

התנ"ך – ספר הספרים של המשפטן!!

על האב, הבן, רוח הקודש ומקום התנ"ך בעולמו-אולמו של בית המשפט

אביעד הכהן*

מנחת כבוד וזיכרון למורי ורבי בתורת המשפט מישאל חשין, אשר רצע אוזנו (ואוזני תלמידיו) לתנ"ך כל ימי חייו: הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו.

התנ"ך היה חביב על השופט מישאל חשין למן שחר נעוריו ועד יומו האחרון. כפי שהעיד הוא עצמו, וכפי שמעידה יצירתו: הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו. אהבה זו לא מן ההפקר באה לו, אלא הייתה "תבנית נוף מולדתו", מורשת בית אביו השופט שניאור זלמן חשין, אשר ראה בתנ"ך את "ספר-הספרים של המשפטן".

המאמר מתחקה אחר זיקתם של השופטים לבית חשין, האב ובנו, לתנ"ך ולעולמו. באמצעות הבאת מאות דוגמאות מכלל יצירתם, המאמר בוחן את השימוש שהם עשו בו הן לביסוס הלכות משפט הן לעיטור פסקי דיניהם ומאמריהם. אגב כך מתגלה לעינינו לא רק שליטתם המופלאה של השופטים לבית חשין בספר הספרים, אלא גם הדרך שנקטו כדי לעשותו בסיס

* פרופ' אביעד הכהן, נשיא המרכז האקדמי "שערי מדע ומשפט"; עמית מחקר בכיר, מכון ון ליר בירושלים. הדברים שלהלן הם פרק מתוך מחקר רחב יריעה על מקום התנ"ך בבית המשפט הישראלי (להלן: הכהן **התנ"ך בבית המשפט**), ומבוססים על הרצאה שניתנה ביום 1.11.2018 בכנס "דעת יחיד – כנס לכבודו של השופט מישאל חשין", שהתקיים במרכז הבינתחומי הרצליה (כיום אוניברסיטת רייכמן). תודתי נתונה למארגני הכנס, וכן לעמיתים שהואילו לקרוא גרסה מוקדמת של המאמר: שופט בית המשפט המחוזי רפאל יעקובי, ד"ר גיא לוריא, עו"ד אבי מיליקובסקי, המשנה לנשיאת בית המשפט העליון (בדימוס) פרופ' אליקים רובינשטיין, המשנה ליועץ המשפטי לממשלה לשעבר עו"ד יהושע שופמן, פרופ' יורם שחר וד"ר יופי תירוש. לא למותר לומר שכל המשוגות שנתרו במאמר – עליי הן כולן.

לחידושה של לשון משפט עברית מקורית וליצירת מונחי משפט מקוריים, דוגמת "עשיית עושר ולא במשפט", "לא ייעשה כן במקומו" ועוד. בחינה מהותית-איכותנית של דרך שימושם במקרא מלמדת כי לא אחת הם ביססו על המקרא גופי הלכות משפטיים, ושאומו ממנו עקרונות שבמהות לעיגון פסיקתם – בין כמקור יחיד בין כמקור נוסף, אחד בין רבים. כך, למשל, עקרון היסוד של "איש בחטאו יומת" ו"איש עונו יישא", ששימש בסיס לאיסור ענישה קולקטיבית; שאלת "הרצחת וגם ירשת?", ששימשה בסיס להלכה אשר שוללת מרוצח אביו את ירושתו ומונעת חוטא מלצאת נשכר; פרשת בני גד ובני ראובן, שמהווה מקור קדום ובסיס איתן לחובת השוויון בנטל השירות הצבאי; חובת איש הציבור להיות "נקי כפיים ובר לבב", ועוד כהנה וכהנה.

בצד כל אלה משמש המקרא עוגן להעשרת פסקי הדין – בצורה, בלשון ובסגנון. שילובו בפסיקתם של השופטים לבית חשין מהווה מופת לכתיבה משפטית עשירה, רבת מעוף והשראה, אשר תוכנה העמוק וסגנונה המרהיב מזינים זה את זה ומהווים מקור ספרותי מרנין לב ומשובב נפש. בחינת דרך הילוכם ועשייתם של השופטים לבית חשין בנתיבות המקרא מלמדת כי לצד ראייתו כמקור, אחד מני רבים, ליצירת הלכות משפט, הם רואים בשימוש בו גם ערך תרבותי, חינוכי, לשוני וספרותי – חוליה נוספת בשרשרת התרבות והיצירה היהודית לדורותיה. מעבר לתרומתה הנקודתית של חוליה זו להעשרת פסק הדין בנושא משפטי ספציפי, יש בה גם כדי להאיר את דרכו של שופט בקבלת ההכרעה, וטמונות בה השלכות על הדרך הראויה לכתיבה משפטית.

אקדמות מילין

פרק א: התנ"ך בעולמו-אולמו של בית המשפט

1. משפט המקרא כבסיס מהותי לדוקטרינה משפטית מסוימת
2. המקרא כאסמכתה וכמקור השראה
3. המקרא כאמצעי פרשני וכלי עזר לפירוש מונחים בלשון העברית
4. התנ"ך כמקור ליצירת מינוח עברי משפטי מקורי
5. התנ"ך כאמצעי ספרותי לשוני ורטורי

פרק ב: התנ"ך בעולמו של "האב" – השופט ש"ז חשין

פרק ג: התנ"ך בעולמו של "הבן" – השופט מישאל חשין

1. סגנון וצורה
2. דימויים
3. דברים שבמהות
4. שימוש במקרא לשם פרשנות מונחים

אחרית דבר: למה לי תנ"ך בבית המשפט?

אקדמות מילין

"אמא ואבא שלחו אותי לבית ספר ושם פגשתי את מי שחינכו אותי ולימדו אותי להיות בן-אדם."¹

כך כתב מישאל חשין כאשר ביקש לתאר, בקצירת האומר, את מהלך חייו. והוא ממשיך:

"בבית הספר העממי 'הכרמל' בת"א הייתה זו המחנכת שרה עזרוני שחינכה אותי, מסכנה, ארבע שנים רצופות. המורה לחשבון, לאלגברה, להנדסה, לגיאומטריה, לתנ"ך ולמה לא – היה המורה אהרונ. קראנו לו 'אגרא' והגנבנו מבט אל-צד שמא שמע. אם אני יודע היום, לאחר ששים שנה, מהו ערך משולש, כיצד לפתור משוואות, מהו 'מקום גיאומטרי', תוך כמה זמן תימלא ברכה ששני צינורות מזרימים אליה מים בקצב נתון, ועל כל אלה, לחשוב בדרך מסודרת וממושמצת – הודות לאגרא כך... אחרון חביב ויקר – המורה אמוראי,² המורה שלימדני לאהוב תנ"ך ואהבת ישראל. ובתיכון 'בית הכרם' (כיום 'ליד'ה): עליזה וירץ, מחנכת הכיתה, שהחלה ללמדני אנגלית וניסתה בכל כוחה לעשות ממני אדם טוב; חיים ברנדווין שלימדני ספרות; ועל כולם – צבי אדר,³

- 1 מישאל חשין "נאום הפרידה מבית המשפט העליון" **מרכז מישאל חשין ללימודי משפט מתקדמים, האוניברסיטה העברית בירושלים** (16.2.2006) <https://heshinadvancedstudies.huji.ac.il>. ראו גם אביעד הכהן **מישאל חשין: פרש בודד בערכות החק וְהַשָּׁפֵט – אמרות ולקטות ממשנתו של מישאל חשין** 4 (2015) (להלן: הכהן **פרש בודד**).
- 2 יעקב אמוראי (בן הרב שמעון אמוראי, חניך ישיבת וולוז'ין ורב בקונסטנטינופול ולימים בתל אביב, מחבר הספר **דברי שמעון**) היה אחד המורים המיתולוגיים ברחובות ובתל אביב במחצית הראשונה של המאה העשרים, וחבר הסתדרות המורים ומוסדותיה. בין היתר חיבר פירוש לסידור התפילה ולכמה מספרי התנ"ך. על דמותו ראו דוד תדהר **אנציקלופדיה לחלוצי הישוב ובניו: דמויות ותמונות** כרך ג 1309–1310 (1958). כן ראו דברים שכתב לאחרונה בנו, עדיאל (עדי) אמוראי (לשעבר ח"כ וסגן שר האוצר): עדי אמוראי **אדם מארץ יצמח** (2016).
- 3 צבי אדר לימד בצעירותו תנ"ך במוסדות חינוך שונים, ועם סיום לימודיו באוניברסיטה העברית בירושלים (1950) השתלם באוניברסיטת לונדון ובאוניברסיטת קולומביה בניו יורק. לימים היה פרופסור בבית הספר לחינוך באוניברסיטה העברית בירושלים ומנהל בית הספר. אדר פרסם מאמרים ומחקרים רבים בענייני חינוך ובשדה התנ"ך, ביניהם: צבי אדר **סיפורי משה והוראתם** (התשי"ב); צבי אדר **סיפור יוסף והוראתו** (התשי"ג); צבי אדר **הערכים החינוכיים של התנ"ך** (התשי"ד); צבי אדר **הסיפור המקראי** (התשכ"ג) ועוד. כמו כן, הוא ערך את האנתולוגיה **השקפת העולם של התנ"ך** (התשי"ח), ונמנה עם עורכי האנציקלופדיה החינוכית. על אדר ראו גם דברים שאמר משה בריאיון עימו: "ראיון – השופט (בדימוס) מישאל חשין" **ספר מישאל חשין** 17, 23 (אהרן ברק, יצחק זמיר ויגאל מרזל עורכים, 2009): "...מורה אחד, יחיד ומיוחד, צבי אדר, לימים פרופ' צבי אדר. הוא לימד ספרות ותנ"ך. אבל הומניסטיקה הם לא חשבו שצריך ללמוד... אני סולח זאת למורים שלי." את

האיש שאופל באהבת התנ"ך ורצע את אוזני לתנ"ך לכל ימי חייו.⁴

- בדברים הבאים אבקש לתאר את מקומו של התנ"ך בעולמם של שני שופטי בית המשפט העליון⁵ לבית חשין – האב שניאור זלמן חשין והבן מישאל. אם תרצו, וכמובן על דרך ההשאלה בלבד: האב, הבן ורוח הקודש.
- האב – הלא הוא השופט ד"ר שניאור זלמן חשין, אחד מחמשת חברי ההרכב הראשון של בית המשפט העליון בעת קום המדינה.⁶ בעיניו, כפי שיפורט להלן, היה התנ"ך לא רק ספר הספרים של העם היהודי, כאמור במגילת העצמאות, אלא גם "ספר-ספריו של המשפטן".⁷
 - הבן – הלא הוא בנו, השופט ד"ר מישאל חשין, מאמני, מורי ורבי בתורת המשפט,⁸ ולימים יָעַ וידיד, אשר כל ימי חייו היה בתנ"ך והתנ"ך היה בו.

הריאיון קיימו פרופ' רות גביון, עו"ד צבי אגמון ועו"ד (והשופט דהאידנא) רמי חיימוביץ', והוא נערך על ידי הח"מ.

4 חשין "נאום הפרידה מבית המשפט העליון", לעיל ה"ש 1. בתעודת הבגרות שניתנה למישאל חשין בסיום לימודיו, שני המקצועות היחידים שבהם קיבל ציון "מצוין" (10) היו מתמטיקה ותנ"ך. בהתעמלות, בתלמוד, בפיזיקה ובכימיה היה ציונו "טוב מאד" (9), ואילו בעברית ובאנגלית היה ציונו רק "טוב" (8).

5 כאמור לעיל, תוצאות המחקר הכולל יובאו בחיבורי התנ"ך בבית המשפט (ראו בהערת השוליים שבפתח המאמר). על התמקדותו של מחקר כגון זה דווקא בערכאת השיפוט העליונה ראו קרן וינשל-מרגל **אידיאולוגיה וחוק בפסיקה בית המשפט העליון: ניתוח כמותי והשוואתי** 18 (2016). דוגמה לשימוש בתנ"ך בערכאות נמוכות ראו בפסק דינה של השופטת חיי טוקר בת"א (שלום י-ם) 22740-02-20 **בן גביר נ' בנט** (לא פורסם, 30.7.2020). בעקבות תביעת לשון הרע של איתמר בן גביר נגד גילת בנט, רעיית שר הביטחון (דאז) נפתלי בנט, הגיעו הצדדים לפשרה שבמסגרתה חזרה בה בנט מדבריה ותרמה כסף שישמש לקניית ממתקים לחיילי צה"ל המשרתים בחברון. הסכם הפשרה נחתם בערב תשעה באב, ובפסק דינה, שנתן תוקף של פסק דין לפשרה, כתבה השופטת טוקר: "בית המשפט מברך את הצדדים על שבחרו לקיים בט' באב את מאמר הנביא בהפטרה של אותו היום, כי אתה ה' עשה חסד משפט וצדקה בארץ כי באלה חפצתי נאם ה'".

6 על פרשת מינויו של השופט ש"ז חשין לבית המשפט העליון ראו בהרחבה נתן ברוך "שופט במצוקה: פרשת מינויו של שניאור זלמן חשין לבית המשפט העליון בשנת תש"ח" **זמנים** 82 (2006). כתביו של ש"ז חשין מצויים באתר המרשתת **פרויקט בן-יהודה** <https://benyehuda-did.li/org-search-results->

7 כותרת אחד מחיבוריו. ראו benyehuda.org/read/37613.

8 במאמר זה, כאשר אכתוב סתם "ד"ר חשין" או "השופט חשין", אכוון אל הבן, מישאל חשין. למקצת דברים על התמחותי אצלו ראו אביעד הכהן "השכל הישר" **ספר מישאל חשין** 183–184 (אהרן ברק, יצחק זמיר ויגאל מרזל עורכים, 2009); אביעד הכהן "זיכרונותיו של מתמחה, או כל מה שרציתם לדעת על מִישָׁה ולא העזתם לשאול" **הלשכה** 74, 29–30 (2006). לדברי הערכה עליו ראו אביעד הכהן "אחד, יחיד ומיוחד" **עורך הדין** 48, 29 (2015).

- "רוח הקודש" – היא אותה "נשמה יתרה"⁹ שמרחפת על פני המקרא, ואשר באמצעותו ועל ידיו חלחלה גם למשפטה של מדינת ישראל.¹⁰ במידה מסוימת שרתה מוזה מיוחדת זו – "רוח הקודש" – גם על האב גם על הבן (אם כי למרות הצד השווה שבהם – על כל אחד מהם בדרכו ובסגנונו),¹¹ וניחוחה ניכר היטב מבין שיטי

9 כביטוי הקולע של השופט מנחם אלון בע"א 391/80 **לסרטון נ' שכון עובדים בע"מ**, פ"ד לח(2) 264, 237 (1984): "כלל גדול בדינו, שאין מערכת משפטית יכולה להתפרנס מגופו של הדין בלבד. גופה של מערכת המשפט זקוק הוא לנשמה, ויש שאף לנשמה יתרה; נשמה זו תימצא למערכת המשפט בדמותן ובצלמן של נורמות ערכיות שונות, שיסודן בעקרון העל של עשיית הישר והטוב...". ראו גם אביעד הכהן **נשמה יתירה במשפט: אמרות ולקטות ממשנתו של מנחם אלון** (2003).

10 אכן, בעת החדשה היו לא מעט פרשנים, מחנכים ולומדי מקרא שביקשו "לעקר" את המימד הדתי מן התנ"ך ולהדיר ממנו את האל. כך, לדוגמה, מייסד סמינר הקיבוצים ד"ר מרדכי סגל (1904–1991) ניסה להדפיס קטעי תנ"ך "ניטרליים" לאחר שהוציא מהטקסט המקורי את שם האלוקים וכן קטעים שנראו "לא מוסריים" בעיניו. ראו, לדוגמה, מרדכי סגל **סיפורים מן המקרא לילד הרך** (1956). כך, לדוגמה, בעוד שבפסוק המקורי בספר שמות יד 30–31 נאמר "וַיִּשָּׁע יְהוָה בְּיוֹם הַהוּא... וַיִּרְא יִשְׂרָאֵל אֶת מַצְרַיִם מֵת עַל שְׁפַת הַיָּם. וַיִּרְא יִשְׂרָאֵל אֶת הַיָּד הַגְּדֹלָה אֲשֶׁר עָשָׂה יְהוָה בְּמִצְרַיִם וַיִּירָאוּ הָעָם אֶת יְהוָה וַיֹּאמְרוּ בְּיַהֲנֹה וּבְמִשְׁחָה עָבְדוּ", בגרסת סגל הנוסח הוא "ביום ההוא נושע ישראל מיד מצריים וישראל ראה את מצריים – מת על שפת הים והאמינו במשה". בדומה לכך, בספר שמות יז 4–5 נאמר במקור "וַיִּצְעַק מֹשֶׁה אֶל יְהוָה לֵאמֹר מָה אֶעֱשֶׂה לָעַם הַזֶּה, עוֹד מֵעַט וּסְקָלְנִי. וַיֹּאמֶר יְהוָה אֶל מֹשֶׁה עֲבֹר לִפְנֵי הָעָם וְאָמַרְתָּ מִזְקֵנֵי יִשְׂרָאֵל, וּמִשָּׁךְ אֲשֶׁר הִפִּיתָ בּוֹ אֶת הַיָּאֹר קַח בְּיָדְךָ וְהִלַּכְתָּ; וְאִילוּ בִּגְרֶסֶת סֶגֶל, נְטוּלֹת הָאֵל, נִכְתָּב "וּמִשָּׁה צֶעַק לְאִמּוֹר: מָה אֶעֱשֶׂה לָעַם הַזֶּה עוֹד מֵעַט וּסְקָלְנִי. וּמִשָּׁה עֲבֹר לִפְנֵי הָעָם וְלָקַח אֹתוֹ מִזְקֵנֵי יִשְׂרָאֵל וּמִטָּהוּ אֲשֶׁר הִיכָה בּוֹ אֶת הַיָּאֹר לָקַח בְּיָדוֹ וְהִלֵּךְ אֶל הַצּוֹר בַּחֲבוּרָב". עַל מַפְעָלוֹ שֶׁל סֶגֶל רְאוּ מִרְדֵּכִי סֶגֶל **ערכי מקרא ערכי אדם** (משה־מרסל ינקו מאיר, 1959); אִייל כִּפְכִּפִּי "כַּשְׁתִּילִי זִיחִים – שִׁיטַּת הַתְּהִלִּיכִים: מִשְׁנַתוֹ הַחִינוּכִית שֶׁל מִרְדֵּכִי סֶגֶל וַיִּשְׁמָה בַּבְּתִּיָּה סֶפֶר שֶׁל הַקִּיבוּץ הַמְּאוּחָד" **דור לדור: קבצים לחקר ולתיעוד תולדות החינוך היהודי בישראל ובתפוצות**, 12, 176–181 (1998); מִיקֵי קִרְיָן "סֶגֶל בַּמִּבְחָן הַזֶּמֶן – שְׁבָעִים לְסִמְנֵי הַקִּיבוּצִים" **החינוך וסביבו** לא 9 (2009); אִרִי יִצְחָק שֶׁבֶט "דִּילּוּג פְּרָקִים בְּלִימּוֹד הַתִּנ"ךְ וְהַתְּלִמּוֹד עִם יִלְדִים מְטַעֲמֵי צִנִּיעוּת: חֵלֶק א' **אורשת** ה' 53 (התשע"ד); אִרִי יִצְחָק שֶׁבֶט "דִּילּוּג פְּרָקִים בְּלִימּוֹד הַתִּנ"ךְ וְהַתְּלִמּוֹד עִם יִלְדִים מְטַעֲמֵי צִנִּיעוּת: חֵלֶק ב' **אורשת** ו' 65 (התשע"ה). נִסְיוֹן זֶה מִשְׁתַּלֵּב עִם נִסְיוֹנֵם שֶׁל רַבִּים לַעֲקֹר אֶת הַמִּשְׁמָעוֹת הַדִּתִּית מִפְּרָקִים שׁוֹנִים בְּמִוֶּרֶשֶׁת יִשְׂרָאֵל (רְאוּ לַהֲלֹךְ ה"ש 169 וְהַפְּנִיּוֹת שֶׁם), וְקִיבֵל בִּיטּוֹי נֶרְחָב גַּם בַּשִּׁירָה הָעֵבְרִית הַחֲדָשָׁה. לְמִשָּׁל, בַּפְּזֻמּוֹן הַשִּׁיר שֶׁל אַהֲרֹן זָאב "אֲנוּ נוֹשָׁאִים לְפִידִים", הַפּוֹתַח מִדִּי שָׁנָה (וְלֹא בַכְּדִי) אֶת טֶקֶס יוֹם הָעֶצְמָאוֹת בַּהֲרַצֵּל, נִכְתָּב "נִסְ לֹא קֶרָה לָנוּ – פֶּךְ שֶׁמֶן לֹא מִצָּאֵנוּ", כְּמַעֲיָן קִרְיָאֵת תִּיגֵר עַל נִסְ חֲנוּכָה; בְּסִיּוּמוֹ שֶׁל אוֹתוֹ שִׁיר נִכְתָּב "בְּסִלְעַ חֲצַבְנוּ עַד דָּם – וַיְהִי אוֹר!", כְּקִרְיָאֵת תִּיגֵר עַל תִּיאוֹר מַעֲשֵׂה הַבְּרִיאָה; וּבִבִּית הָאֲמִצְעִי נִאֲמַר "לְעֶמֶק הַלְכָנוּ, הָהָרָה עֲלִינוּ, מַעֲיֵנוֹת הָאוֹרוֹת הַגְּנוּזִים גִּילִינוּ", כְּאִמִּירַת נֶגֶד לְאִיסוֹר הָאֵלּוּקִי שֶׁמְקוּרוֹ בִּסְפֵר שְׁמוֹת יט 12. כִּיּוֹצָא בּוֹ בַּשִּׁיר הַנּוֹפֵץ "מִי יִמְלֹל גְּבוּרוֹת יִשְׂרָאֵל", בַּמָּקוֹם "גְּבוּרוֹת ה'". דוּמָה שֶׁהִנִּסְיוֹן הַמְּלֵאכֹתִי לַהֲפֹךְ אֶת הַתִּנ"ךְ לְסִפֵּר חִילוּנִי־אֲזוּרָחִי חוֹטָא לְאֹפּוֹי הַדִּתִּי הַמּוֹבָהק, אֲשֶׁר שִׁרִי וְקִיִּים אֵף אִם מִתִּיחָסִים אֵלָיו כֹּאֵל סֶפֶר מַעֲשֵׂה יְדֵי אָדָם. רְאוּ גַם לַהֲלֹךְ ה"ש 169 וְהַפְּנִיּוֹת שֶׁם.

11 עַל מַקְצֵת יִיחּוּדָה שֶׁל כְּתִיבַת הַשּׁוֹפֵט מִיִּשְׂאֵל חֲשִׁין עֲמַדְתִּי בַּהֲקִדְמָה לְסִפֵּר **פרש בודד**, לְעִיל ה"ש 1, וּבַהֲרַחֲבָה בְּמִאֲמָרֵי אֲבִיעֵד הַכֶּהֱן "מִיִּשְׂאֵל חֲשִׁין: אָדָם, שּׁוֹפֵט, מִשְׁפָּטן" **שערי משפט** ט 361 (2017).

כתיבתם, הן במהות הן בצורה ובסגנון. מן הראוי, לדעתנו, שהיא תשרה גם בהיכלי הצדק והמשפט, ותשרה מרוחה הטובה גם על משפטה של מדינת ישראל. מסענו בשבילי התנ"ך בבית המשפט ינוע וידלג בין האישי לבין ה"אישי" (issue), בין ה"עניין" – השימוש במשפט העברי בבית המשפט – לבין "בעלי העניין", שופטי בית המשפט העליון, בבית המשפט וחוצה לו.

הציר האחד שבו נפסע יהיה הציר האישי, בהתחקות אחר מקום התנ"ך ביצירתם של שני השופטים לבית חשין. נעסוק לא רק בבחינה טכנית, כמותנית, של מידת השימוש בתנ"ך ומספר האזכורים ממנו בפסיקתו של כל אחד מהם, אלא גם – ואולי בעיקר – בבחינה מהותית-איכותנית של דרך שימושו במקרא: האם השופט מבסס גופי הלכות משפטיים גם על המקרא,¹² ושואב ממנו עקרונות שבמהות לעיגון פסיקתו – בין כמקור יחיד ובין כמקור נוסף, אחד מני רבים – או שמא היזקקותו למקרא היא רק בתחום הצורה, הלשון והסגנון? האם מדובר בביסוס ההלכה המשפטית על התנ"ך או רק באמרת אגב? האם אזכור המקרא בא כצורתו? והאם הוא בא לשם השוואה או השראה?¹³

12 לא למותר לומר ששופטי ישראל מחויבים לשפוט על פי הדין, ולא על פי מקורות אחרים. מכאן שבדברנו על "ביסוס" פסק דין גם על המקרא אין כוונתנו לכך שהשופט ביסס את מסקנתו רק על המקרא. בהיבט הפורמלי, פסק דין יתבסס תמיד, בראש ובראשונה, על חוק ודין, ולא על פסוק זה או אחר מן המקרא, תהא חשיבותו אשר תהא. עם זאת, בחלק מן המקרים פרשנות הדין, לכאן או לכאן, הושפעה מהשקפת עולמו של השופט, ולמקרא יש לעיתים חלק בעיצוב השקפת העולם. כך, לדוגמה, השופט חשין דוגל בעקרון היסוד המקראי של "איש בחטאו יומת", גם כאשר מדובר בהריסת בתי מחבלים ובבטחון המדינה (ראו להלן ה"ש 461). השופט יעקב קדמי, שאינו מזכיר כמעט את המקרא בפסיקתו, נדרש לו דווקא כאשר הוא מבקש לשלול מבני זוג בני אותו מין את הזכויות המוקנות ל"משפחה" של איש ואישה. ראו בג"ץ 721/94 אל-על נחבי אור ל ישראל בע"מ נ' דנילוביץ, פ"ד מח(5) 749, 770 (1994). כמו תמיד, קשה להוכיח במקרים אלו בוודאות מהי ה"ביצה" ומהי ה"תרנגולת", קרי, אם השקפת העולם והתוצאה המשפטית שנובעת הימנה באו לעולם תחילה, והפסוק שהובא כמעין "סמך" להם הוא רק "אסמכתה" מאוחרת בדיעבד, או שמא התנ"ך אכן עיצב מראש את השקפת העולם שהובילה לפרשנות שנקט השופט.

13 הסתמכותם של שופטי בית המשפט העליון על התנ"ך או אזכוריו בפסקי דינם קשורים לסוגיה רחבה הרבה יותר של "מרחב הסמך" הכללי של שופטי בית המשפט העליון. לעניין זה ראו בהרחבה יורם שחר, רון חריס ומירון גרוס "נוהגי ההסתמכות של בית המשפט העליון – ניתוחים כמותיים" **משפטים** כז 119 (1996); וינשל-מרגל, לעיל ה"ש 5, בעמ' 43. מחקרים חשובים אלו מפנים לספרות דומה בארצות הברית, ומצביעים על ייחודה של פסיקת בית המשפט העליון בעידן הטרום-מחשובי (כאשר לא הייתה עדיין מרשתת שפסקי הדין זמינים בה) ולאחריו. במחקרים אלו מוצע ניתוח של הממצאים לפי כמה משתנים. שחר, חריס וגרוס מתמקדים בשלושה פרמטרים מרכזיים: השפעת הזמן והתקופה שבה נכתבו פסקי הדין; נטייתם של שופטים פרטניים; ואפיונם של ענפים ותחומים משפטיים (בעניינינו יש להבחין בין תחום האישות, שהדין החל עליו מכוח החוק הוא "דין תורה" ואשר מחייב לפיכך היזקקות למשפט העברי, לבין שאר התחומים, שבהם פנייה למשפט העברי ולתנ"ך היא בגדר רשות). למרבה הצער, מחקר חשוב זה לא עסק בפילוח הפנימי של מקורות המשפט העברי, שממנו היה אפשר לברר מה מקום התנ"ך בין שאר המקורות הבתר-מקראיים, ואת

הציר האחר הוא הציר הספרותי-התרבותי. פסק דין הוא בראש ובראשונה אמצעי מעשי להכרעת הדין, אך לצד זה יש לו גם ערך תרבותי, חינוכי, לשוני וספרותי.¹⁴ בחינת השימוש בתנ"ך – בין שאר המקורות – בפסק דין עשויה להאיר את דרכו של שופט בקבלת ההכרעה השיפוטית,¹⁵ שכן לשימוש זה יש השלכות על דרך הכתיבה המשפטית והרטוריקה שלה, ובפרט אם היא תמציתית ומתמצתת או מרחיבה. בלשון מקרא, ועל דרך ההשאלה, ניתן לשאול אף כאן: "הַשְׁמָנָה הוּא אִם רָזָה, הָיֵשׁ בָּהּ עֵץ אִם אֵין?"¹⁶ בסוגיה זו נאמרו דברים שונים, ואגב עיסוקנו בנושא המאמר נבקש להאיר בה פנים נוספים.

החסר ביקשנו למלא במידת מה במחקרנו הנוכחי. להשלמת המחקר בעניין זה ראו גם יורם שחר, מירון גרוס ורון חריס "אנטומיה של שיח ומחלוקת בבית-המשפט העליון – ניתוחים כמותיים" **עיוני משפט** כ 749 (1997); יורם שחר, מירון גרוס וחנן גולדשמידט "מאה התקדימים המובילים בפסיקת בית-המשפט העליון – ניתוח כמותי" **משפט וממשל** ז 243 (2004); מירון גרוס ויורם שחר "לשאלת דרכי השיבוץ של מותבי בית-המשפט העליון – ניתוחים כמותיים" **משפטים** כט 567 (1998); יורם שחר "מרחב הסמך של בית המשפט העליון, 1950–2004" **הפרקליט** נ 29 (2008). לדרך ניתוח שונה במקצת ראו את ספרה של וינשל-מרגל, לעיל ה"ש 5.

לצד הניתוח הכמותי יש מקום לתת כמובן את הדעת גם לניתוח האיכותי והמהותי, ולבחון פרמטרים וחתכים רלוונטיים שונים, דוגמת מספרם הכולל של פסקי הדין שיצאו מתחת ידיו של שופט פלוני ואחוז פסקי הדין שבהם הוא נותן ביטוי לתנ"ך; היקף פסק הדין; נושא פסק הדין, קושי ומורכבותו; היחס בין אסמכתאות משפטיות ולבר-משפטיות; "יוקרת" המקור המצוטט בעיני השופטים (ובעיני קהל הקוראים-הנמענים); שימוש באסמכתאות מקומיות לעומת שימוש באסמכתאות זרות; הנמקה פורמליסטית לעומת הנמקה "תבונית"; נתוני המותב; "קלות הכתיבה" של השופט ומהירותה; עיסוק השופט בעיסוקים אחרים מלבד שפיטה; העומס בבית המשפט בזמן נתון וצוות העזר שעומד לרשות השופט (ובכלל זה בקיאותם בתנ"ך); ציטוט מדויק לעומת פרפרזה, ועוד. לחלק מהפרמטרים האלה ראו שחר, חריס וגרוס, שם, בעמ' 120–128. כן יוער כי בשנים האחרונות פותחו מאגרי מידע ממוחשבים, המקילים מאוד את האזכור לחפצים בו.

לבסוף, יש מקום לבחון את השקפת עולמו של השופט ואת הזיקה בין ה"אידיאולוגיה" שלו לבין הלשון והסגנון שהוא נדרש להם בפסקי דינו. ההנחה היא ששופטים בעלי רקע "מסורתי" ו"דתי" יידרשו יותר לתנ"ך מאשר עמיתיהם. אולם גם בעניין זה יש כמובן יוצאים מן הכלל, והשופט מישאל חשין יוכיח זאת. בעוד שאביו קיבל חינוך מסורתי, ב"חדר" של "היישוב הישן", הוא עצמו התחנך במוסדות חינוך "חילוניים" בעליל, אלא שאביו ומוריו הורישו לו את האהבה לתנ"ך, ובקאותו בו נקנתה בשנים של לימוד, שינון, עמל ויגיעה.

למחקרים דומים בנוגע לאזכור מקורות המשפט העברי ראו סיני דויטש "המשפט העברי בפסיקת בתי המשפט" **מחקרי משפט** ו 7 (1988); יובל סיני **ישום המשפט העברי בבתי המשפט בישראל** כרך ראשון (2009); אביעד הכהן "עשיית עושר ולא במשפט העברי" **משפט ועסקים** י 183 (2009).

14 על ההשפעה של פסקי הדין וסגנונם על השיח המשפטי והלשוני ראו יורם שחר "משכן כמשפטו" **מחקרי משפט** יט 397 (2003).

15 על הדגמים השונים לדרכי הכרעה של שופטים ראו וינשל-מרגל, לעיל ה"ש 5, בעמ' 25–31 והספרות שהיא מפנה אליה שם.

16 במדבר יג 20.

מתוך כל אלה נבקש לבחון את שאלות המחקר השונות, אשר עיקרן, כתמיד, ב"מה", ב"למה", ב"למה" וב"איך".

מאמר זה הוא אחד מפירותיו של מחקר מקיף שבחן את מקומו של התנ"ך בפסיקת בית המשפט העליון בכלל, על תקופותיו השונות,¹⁷ ובפסיקתם של השופטים לבית חשן – האב שניאור זלמן והבן מישאל – בפרט.

למען הסר ספק נבהיר כי כאשר אנו מדברים ב"מקומו של המקרא", איננו מתכוונים לביטויים שמקורם אומנם שאוב מן המקרא אך ניתקו מזמן מ"חבל הטבור" שלו ונהיו לביטויים או צורות לשון הנושאים את עצמם, רווחים ושגורים ביותר בשיח הלשוני הנפוץ (עד כדי כך שדובריהם אפילו אינם מודעים תמיד למקורם), דוגמת "למען יראו וייראו",¹⁸ "כחוט השני",¹⁹ "שלח לחמך על פני המים"²⁰ (צירוף לשון שנושא משמעות חיובית במקרא אך נהיה כמעט שם נרדף לעברת השוחד), "סוגה בשושנים",²¹ "צלל במים אדירים",²² "קול קורא במדבר",²³ "שיוותי ה' לנגדי תמיד",²⁴ "אבד עליו כלח",²⁵ "בצע כסף",²⁶ "לא בשמיים היא",²⁷ "דברים כדרכנות",²⁸ "ברחל בתך הקטנה",²⁹ "יהלך עליו אימים",³⁰ "לא כצעקתה",³¹

17 לא למותר לומר שתיקוף (פריודיציזה) הוא פעמים רבות מעשה שרירותי, שכן פסיקת בית המשפט העליון, כמו שופטיו, מצויים על קו רצף – זה בא וזה הולך – ואי-אפשר לחלק אותם באמצעות מאורעות מסוימים לתקופות "חתוכות", שהיו מובחנות זו מזו בצורה משמעותית. עם זאת, שני הקצוות – שנת ההקמה של בית המשפט העליון ו"דור המייסדים" מזה והשנה שבה נכתבו עיקרי הדברים (שנת 2020) מזה – הם קווי המסגרת, ואילו את תוכן התמונה חילקנו לשלוש תקופות.

18 השאול מתהלים מ 4.

19 שיר השירים ד 3.

20 קהלת יא 1.

21 שיר השירים ז 3.

22 השאוב משמות טו 10.

23 ישעיהו מ 3.

24 על משקל תהלים טז 8.

25 על דרך איוב ל 2: "גַּם פֶּחַ יְדִיָּהֶם לָמָּה לִי, עֲלִימוֹ אֶבֶד כָּלֹחַ." ראו, לדוגמה, בדברי הנשיא אהרן ברק בע"א 165/83 **בוכריס נ' דיור לעולה בע"מ**, פ"ד לח(4) 554, 559 (1984).

26 שופטים ה 19.

27 על פי דברים ל 12. ראו, לדוגמה, אצל השופט א'לון בע"א 148/77 **רוט נ' ישופה (בניה) בע"מ**, פ"ד לג(1) 617, 631 (1979). ניב לשון זה מופיע עשרות פעמים בפסיקה.

28 על פי קהלת יב 11: "דְּבָרֵי חֲכָמִים פְּדָרְבָּנוֹת וּקְמִשְׁמִרוֹת נְטוּעִים...". ראו, לדוגמה, אצל השופט חיים כהן בע"א 269/74 **בוקובזה נ' הממונה על המרשם**, פ"ד כט(1) 243, 247 (1974). צירוף לשון זה נזכר גם אצל השופט משה זילברג "כך דרכו של תלמוד" **כתבי משה זילברג** 431 (התשנ"ח).

29 בראשית כט 18. ראו, לדוגמה, אצל השופטים יורם דנציגר וניל הנדל בבג"ץ 4466/16 **עליאן נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית**, פס' 35 לפסק דינו של השופט דנציגר ופס' 17 לפסק דינו של השופט הנדל (פורסם באר"ש, 14.12.2017).

30 על פי איוב כ 25.

31 מקורו של הביטוי בסיפור סדום – בראשית יח 21: "אֲרִיָּה נָא וְאֶרְיָה הַכְּצִעְקָתָה הַבָּאָה אֵלַי עָשׂוּ כָלָה,

"לא תישא פני דל" ו"דל לא תהדר בריבו",³² "כמים לים מכסים",³³ "שמוע בין אחיכם ושפטתם צדק",³⁴ "צדק צדק תרדוף",³⁵ "המשכיל בעת ההיא יידום",³⁶ "והאמת והשלום אהבו",³⁷ "מעוות לא יוכל לתקון" ו"חיסרון לא יוכל להימנות",³⁸ "דעת לנבון נקל",³⁹ "מי שמך?",⁴⁰ "אבן הראשה",⁴¹ "מן הגורן ומן

ואם לא – אָדָּעָה. ראו, לדוגמה, אצל השופט נעם סולברג בבג"ץ 2477/19 **ליברמן נ' הרב הראשי לישראל ונשיא בית הדין הרבניים**, פס' 4 לפסק דינו (פורסם באר"ש, 22.1.2020): "לא 'כצעקתה'.

רובא דרובא של הבקשות לבירור יהדות – אושרו..."

על פי ויקרא יט 15 ושמות כג 3. למחלוקת שופטים בפרשנותם של פסוקים אלו ראו, לאחרונה, בג"ץ 2293/17 **גרסגור נ' כנסת**, פס' 9 לפסק דינו של השופט הנדל (פורסם באר"ש, 23.4.2020).

ישעיהו יא 9. ראו, לדוגמה, אצל השופט יצחק זמיר בבג"ץ 6924/98 **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' ממשלת ישראל**, פ"ד נה(5) 15, 32 (2001): "...הוראות החוק בדבר ייצוג הולם של נשים, אף שהן מכסות את רוב רובו של השירות הציבורי, כמים לים מכסים, הן משאירות פה ושם איים שאינם מכוסים." ראו גם אצל זילברג, לעיל ה"ש 28, בעמ' 67.

על פי דברים א 16. פסוק זה היה אחד העוגנים שעליו תלו את חובת ה"שימוע" וזכות הטיעון במשפט העברי.

על פי דברים טז 20.

על פי עמוס ה 13. ראו, לדוגמה, אצל השופט אליקים רובינשטיין בע"פ 9613/04 **בן-סימון נ' מדינת ישראל**, פס' ז (פורסם באר"ש, 4.9.2006).

זכריה ח 19. צירוף זה משמש לרוב היכן שיש מחלוקת עזה. ראו, למשל, את סוף החלטתו של השופט אדמונד לוי בעניין בזיון בית המשפט (שהביא לידי מאסרם של הורי התלמידות) בפרשת ההפליה העדתית בעמנואל: בבג"ץ 1067/08 **עמותת "נוער כהלכה" נ' משרד החינוך**, פס' 25 (פורסם באר"ש, 17.5.2010). לא לחינם השימוש בצירוף זה רווח אצל השופט "עושה השלום" רובינשטיין. כך בעניין מחלוקת קשה בלשכת עורכי הדין – ע"ע 503/14 **ראש לשכת עורכי הדין נ' יו"ר המועצה הארצית של לשכת עורכי הדין** (פורסם באר"ש, 22.7.2014); כך בסכסוך באגודת חסידי חב"ד – ע"א 2143/06 **וילשאנסקי נ' ארנוב** (פורסם באר"ש, 3.1.2012); כך בעניין הפליה עדתית במערכת החינוך – ע"ע 10769/06 **פלוגית נ' משרד החינוך התרבות והספורט** (פורסם באר"ש, 28.8.2007); ועוד כהנה וכהנה. על דרכו המיוחדת של השופט רובינשטיין בנתיבות שלום ראו אביעד הכהן "עושה השלום – קווים לדמותו של שופט אנושי, יהודי וציוני" **ספר אליקים רובינשטיין** כרך א 45 (אהרן ברק, מרים מרקוביץ-ביטון, אילה פרוקצ'יה ורינת סופר עורכים, 2020) (להלן: הכהן "עושה השלום").

על פי קהלת א 15. צירופי לשון אלו נזכרים עשרות פעמים בפסיקה. ראו, לדוגמה, אצל השופט הנדל בבג"ץ 5579/18 **מרכז רקמן לקידום מעמד האישה נ' הרבנים הראשיים לישראל**, פס' 12 לפסק דינו (פורסם באר"ש, 14.8.2018).

משלי יד 6. ראו, לדוגמה, אצל השופט סולברג בדג"ץ 10190/17 **מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה והשומרון נ' עליאן**, פס' 4 לפסק דינו (פורסם באר"ש, 9.9.2019); וכבר בהיותו שופט בית המשפט השלום – ת"א (שלום י-ם) 4582/03 **ידיעות תקשורת בע"מ נ' צימרמן**, פס' 24 (פורסם בנבו, 26.2.2004).

שמות ב 14.

זכריה ד 7. צירוף לשון זה מופיע בפסיקה עשרות פעמים. ראו, לדוגמה, אצל השופט חשין בבג"ץ 1930/94 **נתן נ' שר הביטחון**, פ"ד מח(4) 643, 657 (1994): "...עותר המתכחש להתחייבותו לא יזכה בסעד 'למען הצדק', והוא אבן הראשה בסמכותו של בית המשפט הגבוה לצדק..."

היקב", 42 "מלוא כל הארץ", 43 "סוף דבר הכל נשמע", 44 "נער הייתי וגם זקנתי", 45 "אלה תולדות", 46 "אחר הדברים האלה", 47 "נהפוך הוא", 48 "לאחוז בקרנות המזבח", 49 "מצוות אנשים מלומדה", 50 "נעשה ונשמע" 51 ועוד רבים כיוצא באלה. בכל המקרים הללו השימוש בלשון המקראית אינו נעשה בכוונה מכוון להטמיע את המקרא בעולם המשפט, אלא יותר כשגרת לשון, ובוודאי ללא כוונה ליצור זיקה של ממש בין המקור המקראי לסוגיה שניצבת לפני בית המשפט גם במישור המהותי, ולא רק הסגנוני. הוא הדין לצורות לשון ארכאיות שמקורן במקרא אך נהיו לימים לצורות לשון שגורות

- 42 על פי מלכים ב, ו 27. ראו, לדוגמה, אצל השופט דוד מינץ בבג"ץ 1448/20 **אדלר נ' מועצת הרבנות הראשית לישראל – ועדת משמעת**, פס' 8 (פורסם באר"ש, 10.5.2020).
- 43 על פי ישעיהו ו 3. ראו את אמרתו המפורסמת של פרופ' אהרן ברק "מלוא כל הארץ משפט" במאמרו אהרן ברק "על השקפת-עולם בדבר משפט ושיפוט ואקטיביזם שיפוטי" **עיוני משפט** יז 475, 477 (1993). כן ראו את קביעתו של השופט חשין בנוגע לדוקטרינת תום הלב כי "מלוא כל הארץ כבודה" ברע"א 6339/97 **רוקן נ' סלומון**, פ"ד נה(1) 250, 199 (1999).
- 44 קהלת יב 13. ראו, לדוגמה, אצל חשין בבג"ץ 8569/96 **הסתדרות הנוער העובד והלומד נ' שר החינוך, התרבות והספורט**, פ"ד נב(1) 597, 623 (1998); ואצל השופט סלים ג'ובראן ברע"א 9656/05 **שוורץ נ' רמנוף חברה לסחר בציוד בניה בע"מ**, פס' 66 (פורסם באר"ש, 27.7.2008).
- 45 על פי תהלים לו 25. ראו, לדוגמה אחת מני רבות, אצל מנחם אלון: "נער הייתי וכמעט זקנתי..." ב"ש 1/87 **דנאשילי נ' מדינת ישראל**, פ"ד מא(2) 281, 283 (1987).
- 46 בראשית ב 4 (ובמקומות נוספים בתנ"ך). ראו, לדוגמה, אצל השופט רובינשטיין ברע"א 1104/07 **חיר נ' גיל**, פ"ד סג(2) 511, 529 (2009); אצל השופט זמיר בבג"ץ 7029/95 **הסתדרות העובדים הכללית החדשה נ' בית-הדין הארצי לעבודה**, פ"ד נא(2) 63, 132 (1997); אצל השופט חשין ברע"א 3666/90 **מלון צוקים בע"מ נ' עיריית נתניה**, פ"ד מו(4) 45, 78 (1992); ועוד רבות כהנה וכהנה.
- 47 בראשית טו 1 (ובמקומות נוספים בתנ"ך). הצירוף מופיע תדיר אצל השופט חשין ואחרים. ראו, למשל, ע"א 700/89 **חברת החשמל לישראל בע"מ נ' מליבו ישראל בע"מ**, פ"ד מז(1) 667, 672 (1993).
- 48 אסתר ט 1. ראו, לדוגמה, את דברי השופט חשין בבג"ץ 3267/97 **רובינשטיין נ' שר הביטחון**, פ"ד נב(5) 481, 541 (1998).
- 49 על פי מלכים א, א 51. ראו, לדוגמה, אצל השופט חשין בבג"ץ 1234/94 **ג'רבוני נ' המועצה המקומית עראבה** (פורסם בנבו, 18.6.1995); אצל השופט רובינשטיין ברע"א 1146/04 **חבה נ' ג'אן**, פס' 5 (ב) (פורסם באר"ש, 7.12.2004), וכן בבר"ש 3667/17 **חסון נ' ועדת האתיקה המחוזית**, פס' ח (פורסם באר"ש, 24.5.2017); אצל השופט דנציגר ברע"א 5546/13 **אחים שגראוי יזום ובניה בע"מ נ' ועקנין**, פס' 8 (פורסם באר"ש, 22.8.2013); אצל השופט הנדל ברע"פ 3135/14 **נ"ק נ' מדינת ישראל**, פס' 4 (פורסם באר"ש, 30.8.2015); ואצל השופט סולברג ברע"א 1365/17 **בנק הפועלים בע"מ נ' נשר**, פס' 23 (פורסם באר"ש, 9.3.2017).
- 50 על פי ישעיהו כט 13.
- 51 שמות כד 7. בפסיקה הישראלית הצירוף "נעשה ונשמע" משמש לעיתים גם בהקשר שלילי, דוגמת התייחסותו של השופט רובינשטיין לעניין הבנייה הבלתי-חוקית: "...נעשה – נקים גן אירועים, ואחר כך נשמע מה יש לרשויות לומר." בג"ץ 8379/06 **אילטוב נ' הוועדה המחוזית לתכנון ובניה (מרכז)**, פס' ה (פורסם באר"ש, 15.11.2006).

גם בעברית המודרנית, דוגמת "בוכייה" (במקום "בוכה"), שמקורה במקרא (איכה א 16) אך נזכרת עשרות פעמים בפסיקה ושגורה גם בעברית המודרנית. לאחר בחינת ה"מה" – שיקוף התנ"ך בפסיקת בית המשפט העליון⁵² – ביקשנו לתהות על ה"למה", על ה"למה" ועל ה"איך": האומנם יש חשיבות להטמעת התנ"ך⁵³ – תכניו ולשונו – במשפט הישראלי, ומהי? מהי הדרך הראויה לעשות כן? האם חלה תמורה בעניין זה ברבות השנים, ואם כן, מהם גורמיה? ובמבט צופה פני עתיד, מהי ואיזוהי הדרך הראויה אשר יבור לו בית המשפט העליון הישראלי בעתיד בנושא זה? קודם שניכנס לטרקלין, אבקש להטעים מקצת מאווירתו ובנימה אישית־משהו. על כרטיס הביקור של "מישה" – מישאל חשין – נכתב (או שמא היה צריך להיכתב) בהאי לישנא:

מישאל חשין
עבד עבדים
עבד עולם, עבד נרצע לתנ"ך

על מנת להמחיש עד כמה היו התנ"ך ופסוקיו⁵⁴ טבועים בהווייתו של ד"ר חשין

52 במחקר רחב יותר ראוי לבחון את מקומו של התנ"ך גם בפסיקתן של שאר הערכאות. דויטש, לעיל ה"ש 13, בעמ' 33, הסיק ממחקרו כי שימושם של שופטים במשפט העברי בכלל בערכאות נמוכות יותר גדול בהרבה מזה של שופטי בית המשפט העליון. ניתוחו מתבסס בעיקר על בחינה כמותית של מספר האזכורים, אך זאת ללא התייחסות גם למספר האזכורים ביחס למספר השופטים ולמספר פסקי הדין, אשר גדולים פי כמה וכמה בערכאות הנמוכות לעומת בית המשפט העליון. מחקר ראשוני שערכנו בנושא השימוש בתנ"ך בפסיקתן של הערכאות האחרות אינו מלמד שהממצאים שונים בהרבה מאלה המשתקפים בבית המשפט העליון, אך נושא זה ראוי לבחינה מעמיקה ושיטתית יותר, ועוד חזון למועד.

53 לא למותר לומר שנכון וראוי לבחון סוגיה זו בהרחבה ובהקשר רחב הרבה יותר: הטמעתם של מקורות ספרותיים בכלל בפסקי דין או למצער הטמעת מקורות תרבות יהודיים־ישראליים בפסיקה, ובאופן ספציפי יותר – הטמעת כלל מקורות המשפט העברי – ולא רק התנ"ך – בפסיקה הישראלית. במסגרת צרה זו, שקצרה יריעתה, לא ניתן דעתנו לכל אלה, הגם שיש מקום לעמוד על השווה והשונה בין הטמעת מקורות מקראיים, קרי מן התנ"ך, לבין הטמעת "שאר ירקות". אך עוד חזון למועד. לפי שעה ראו הכהן "עשיית עושר ולא במשפט העברי", לעיל ה"ש 13. על הסוגיה הספציפית של הטמעת המשפט העברי והדרך הראויה לכך נכתבה ספרות ענפה. ראו, למשל, מנחם אֶלון "המשפט העברי במשפט המדינה: על המצוי ועל הרצוי" הפרקליט כה 27 (1968); יצחק אנגלרד "שילוב הדין היהודי במערכת המשפט הישראלי" הגות והלכה: ספר הכינוס השנתי למחשבת היהדות 161 (יצחק אייזנר עורך, 1968); אריה אדרעי "מדוע לנו משפט עברי" עיוני משפט כה 467 (2001); נחום רקובר לשילובו של המשפט העברי במשפט הישראלי (1998); אליקים רובינשטיין נתיבי ממשל ומשפט: סוגיות במשפט הציבורי בישראל 168 (2003); בנימין פורת חוק יסודות המשפט: הצעה לחיקון ודברי ביקורת (הצעה לסדר 11, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2016) (להלן: פורת חוק יסודות המשפט).

54 גם ציטוטים משאר מקורותיה של מורשת ישראל היו מורגלים על לשונו של ד"ר חשין, אך התנ"ך

ומוטמעים בכל אורחו ורבעו, שיחו ושיגו, אפתח באנקדוטה אישית מתקופת התמחותי במשרדו.⁵⁵

שבוע ראשון של התמחות במשרדו של עו"ד ד"ר חשין, רחוב בוסתנאי 26, ירושלים. חשין יושב בחדרו שבקצה המסדרון, שקוע בעיון באחד מתיקיו. את המדף המרכזי בחדרו מעטרת צנצנת הריבה המיתולוגית שסחב איתו משירותו הצבאי ועד לשכתו שבבית המשפט העליון ועליה הכיתוב (המטומטם, בלשונו המעודנת של מישא) "ריבת תפוחים בטעם תות...". לצידה תלוי מאמרו של ינאי המלך לרעייתו, המלכה שלומציון, שליווה את חשין ימים רבים, עד ללשכתו בבית המשפט העליון: "אל תתיראי מן הפרושין ולא ממי שאינן פרושין אלא מן הצבועין שדומין לפרושין שמעשיהן כמעשה זמרי ומבקשין שכר כפנחס".⁵⁶

ואני הקטן, מתמחה צעיר, "אבק אדם" בלשונו של מישא, יושב בלשכת המתמחים (או שמא יש לומר "בלשכת המתמחה" בלשון יחיד – מטבחון זעיר, דל"ת על דל"ת אמות, עם שיש וארונות פורמייקה, שנהיה ל"לשכת המתמחים" במשרדו הזעיר של מישא, הכולל שלושה עורכי דין בסך הכל: מישא זכרו לברכה, וייבדלו לחיים טובים וארוכים משנהו הנאמן, יד ימינו ורעהו הטוב עו"ד צבי אגמון וכן עו"ד יואב הירש) וממתין שאקרא אל "החצר הפנימית",⁵⁷ אל "קודש הקודשים" או "לשכת הגזית" – חדרו של מישא.

לפתע נשמע קולו של מישא מחדרו, והקול – קול פס הוא, שנשמע מסוף העולם ועד סופו: "הכהן, בוא מייד הנה!" רועד כולי ניגשתי לחדר ונעמדתי בפתחו. "שב נא הסופר!", רעם עליי מישא בקולו. "סליחה?", שאלתי. "שב נא הסופר! אינך מבין עברית?" לא חלפו להן דקותיים, ומישא החל להכתוב בנמרצות רבה ל"שבנא הסופר" – אשר קם לתחייה מהמקרא והתיישב בחדרו – כתב בית דין, מילה במילה, מסוגנן ומהוקצע, טבוע בחותמו הייחודי של מישא, תוך שהוא מהלך בחדרו אנה ואנה, צרור גומיות בידו, ומדי כמה שניות משלח אחת מהן לחלל האוויר, משל ביקש ליירט זכוב בלתי נראה.

עלה על כולם. לדוגמאות משימושו בשאר מקורות ראו, בין היתר, הכהן **פרש בודד**, לעיל ה"ש 1, בעמ' 13 ו-581–584. כקוריוז קטנטן אציין אירוע שהייתי עד לו באחד מימי ההתמחות שלי. ד"ר חשין ניהל שיחה טלפונית עם אחד מלקוחותיו, בעל טחנת קמח גדולה, בעניין עתירה לבג"ץ שעניינה היה הטלת מכסי יבוא על קמח. משהגיעה עת המנחה ביקש בן שיחו, שהיה אדוק במצוות, להפסיק את השיחה לשעה קלה מכיוון שהוא מבקש "להתפלל מנחה". אמר לו חשין: "אם כך, נמשיך את השיחה בעוד רבע שעה." השיבו הלה: "לא כי, אלא בעוד שעה." "שעה", נזעק חשין, "מה, אצלכם יום כיפור היום? לשם מה נזקק אתה לזמן כה רב?" "אנו מתפללים מנחה, לומדים תורה לאחריה ואז מתפללים ערבית, וכל זה אורך כשעה." "לומדים תורה?", אורו פניו של חשין, "ברור. אצלך, אם אין קמח – אין תורה, ואם אין תורה – אין קמח!" (על משקל משנה, אבות ג, יז).

55 למקצת דברים על התמחותי אצלו ראו את ההפניות לעיל בה"ש 8.

56 בבלי, סוטה כב, ע"ב.

57 אסתר ד 11.

את מילותיו של אותו כתב בית דין לא אזכור כיום, אך אני זוכר היטב – כמו היה זה היום – את העברית: גם את "שבנא הסופר" שלעיל,⁵⁸ גם את הכותרות "וזה דבר העתירה"⁵⁹ או "אלה דברי העתירה",⁶⁰ גם את בקשתו כי בית המשפט יורה למשיבים "את הדרך ילכו בה ואת המעשה אשר יעשו",⁶¹ גם את התבנית "אפילו אמרנו... ולא אמרנו",⁶² גם את "וכדי ביזיון וקצף",⁶³ גם את "בוקה ומבוקה ומבולקה",⁶⁴ גם את הטענה שקורסת ונופלת "כדגון וכפותיו אל

- 58 ראו מלכים ב, יח 18, 37; ישעיהו לו 3, 22; ישעיהו לו 2.
 59 על דרך לשון מקרא. ראו, לדוגמה, דברים טו 2: "וְזֶה דְּבַר הַשְּׁמָטָה..."
 60 על דרך לשון מקרא. ראו, לדוגמה, דברים א 1: "אֵלֶּה הַדְּבָרִים אֲשֶׁר דָּבַר מֹשֶׁה אֶל כָּל יִשְׂרָאֵל..."; דברים כח 69: "אֵלֶּה דְּבָרֵי הַבְּרִית...". ועל זה הדרך עשה מישאל חשין שימוש רב בלשונות כגון אלה גם בפסקי דינו. ראו, לדוגמה, בג"ץ 164/97 קונטרס בע"מ נ' אגף המכס והמע"מ, פ"ד נב(1) 289, 359 (1998) ("האלה דברים יצאו מבית-משפט?"); ע"א 5341/93 י.ד. תעשיות חייגנים בע"מ נ' מס קנייה תל-אביב, פ"ד נא(4) 444, 457 (1997) ("ואלה דברים אומר"); בג"ץ 3959/99 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' הוועדה לעיון בעונש, פ"ד נג(3) 721, 752, 755 (1999) ("ואלה דברים אמרתי"; "ואלה דברים ייאמרו"); ועוד רבים כאלה, כהנה וכהנה.
 61 שמות יח 20.
 62 כך, לימים, גם בפסקי הדין. ראו, לדוגמה, רע"א 7112/93 צודלר נ' יוסף, פ"ד מח(5) 550, 560 (1994): "גם לו סברנו כי הבית החדש אמור להיות העתקו של הבית [ה]הרוס – ולא אמרנו כן – גם אז אין ספק שהשניים לא יהיו זהים..."
 63 על פי אסתר א 18. ראו, לדוגמה, ע"א 6821/93 בנק המזרחי המאוחד בע"מ נ' מגדל כפר שיתופי, פ"ד מט(4) 221, 534 (1995). בדרך אגב אוסיף כי בביטוי זה – המבטא במקור את מה שנגרם לכל שרי המלך משנודע לנשותיהם דבר סירובה של ושתי לציית לאחשוורוש – נהג משה לעשות שימוש תדיר בכתבי בית הדין שלו כאשר רצה לגעור בפקידי ממלכה שלא עשו מלאכתם נאמנה. ראו, לדוגמה, ע"פ 5877/99 יאנוס נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(2) 97, 121 (2004).
 64 על פי נחום ב 11. צירוף לשון זה היה חביב מאוד על השופט חשין. ראו, לדוגמה בעלמא, דנ"פ 4342/97 מדינת ישראל נ' אל עבד, פ"ד נא(1) 736, 835 (1998); בג"ץ 6499/99 המפד"ל – המפלגה הדתית הלאומית נ' בן עזרא, פ"ד נג(5) 606, 619 (1999); ע"א 3798/94 פלוני נ' פלונית, פ"ד נ(3) 133, 183 (1996); בג"ץ 7142/97 מועצת תנועות-הנוער בישראל נ' שר החינוך, התרבות והספורט, פ"ד נב(3) 433, 458 (1998). בכמה מקומות סמך לו השופט חשין צירופי לשון מקראיים נוספים. כך, לדוגמה, בבג"ץ 5933/98 פורום היוצרים הדוקומנטריים נ' נשיא המדינה, פ"ד נד(3) 496, 522 (2000) הוא כתב כי "...הממשלה לא שתה דעתה כלל לייעוץ. פצע וחבורה ומכה טרייה, בוקה ומבוקה ומבולקה". יוער כי "לא שתה דעתה" לשון מקרא הוא (שמות ז 23), להבדיל מ"לא נתנה דעתה" או "לא שמה לב" הנפוצים, שמקורם בלשון חכמים. במקום אחר, ע"א 3077/90 פלונית נ' פלוני, פ"ד מט(2) 578, 625 (1995), הוא כתב כי "דרך פירוש חלופית זו... דרך תחתית היא, בוקה ומבוקה ומבולקה, וכדי ביזיון וקצף... ואנו לא נלך בדרך עקלקלות". מקורה של "דרך תחתית" בקהלת יב 5, ואילו "דרך עקלקלות" הוא צירוף לשון שמקורו בלשון חכמים אך בנוי על לשון מקרא – שירת דבורה, שופטים ה 6 – וחשין עשה בו שימוש גם בפסקי דין אחרים. כך לעניין בחירת רב עיר: "...הדרך דרך עקלקלות היא... המעשה הזה אל-נא נעשנו" – בג"ץ 816/98 אמינוף נ' אלטלף, פ"ד נב(2) 769, 786 (1998); וכך בעניין ייצוג הולם לנשים במינויים: "פלוני שנתמנה בהליך-של-חטא... ילך אף-הוא בדרך עקלקלות שלימדוהו. אבות אכלו בוסר, ובנים שראו את

המפתן",⁶⁵ גם את "איש הביניים"⁶⁶ – לשון מופלאה, הבוקעת מפיו של מישא כפנינים עלי מחרוזות,⁶⁷ מתגלגלת ויוצאת לאוויר העולם; עברית שנחצבה היישר מן המעיין, מלשון המקרא, ועליה מוספים דברי חכמים, ראשונים ואחרונים, בני ברית ושאינם בני ברית.

"כעת", אמר לי מישא משסימנו, "תן את הדברים לשרון אשר על המזכירות, כדי שתדפיס אותם. מייד לאחר מכן דאג להמציא את המסמך עוד היום ללשכת השופט אָדוֹנִי בָּזֶק". "סליחה", שאלתי, "איזה שופט?" "השופט אָדוֹנִי בָּזֶק, סגן נשיא בית המשפט המחוזי בירושלים, אינך מבין עברית? מה לא ברור כאן?" מישא התכוון כמובן לשופט יעקב בָּזֶק עליו השלום, סגן נשיא בית המשפט המחוזי בירושלים.⁶⁸ אבל בשביל מישא לא היה דבר כזה "בָּזֶק". בָּזֶק, בָּזֶק, מה זה בָּזֶק? את "בָּזֶק" ואת "בָּזֶק" הוא הכיר

אבותיהם יאכלו בוסר אף-הם. את המשכה של הדרך ידענו כולנו" – בג"ץ 2671/98 **שדולת הנשים ישראל נ' שר העבודה והרווחה**, פ"ד נב(3) 630, 650 (1998).

65 על פי שמואל א, ה 4: "...וראש דגון ושתִּי כפות יָדָיו כְּרִתוֹת אֶל הַמִּפְתָּן, רַק דָּגוֹן נִשְׁאַר עָלָיו". ראו, לדוגמה, על"ע 8856/00 **אל נסאסרה נ' לשכת עורכי-הדין בישראל, הוועד המרכזי**, פ"ד נו(1) 258, 268 (2001): "הנחה זו הנחת-שווא היא, והטענה הנשענת עליה קורסת ממילא מעצמה וכפותיה אל המפתן"; ע"א 6926/93 **מספנות ישראל בע"מ נ' חברת החשמל בע"מ**, פ"ד מח(3) 749, 778 (1994): "...באין סובסידיה תיפול הצעתה על פניה וכפותיה אל המפתן". וראו עוד בג"ץ 3536/92 **סוורי נ' עיריית הרצליה**, פ"ד מז(1) 125, 143 (1993); ע"פ 7569/00 **יגורייב נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(4) 529, 547 (2002).

66 בפסיקה, כבר מימים קדמונים (ראו, לדוגמה, ע"א 81/55 **כוכבי נ' בקר**, פ"ד יא 225, 233 (1957)), כינוי זה משמש לא פעם לתיאור מתווך, אך השימוש הרווח בו בלשון העברית בת ימינו הוא בלי ה"א הידיעה – "איש ביניים". לעומת זאת, הן ש"ז חשין האב (ע"פ 97/53 **אשכנזי נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל**, פ"ד ז 904, 907 (1953)) הן מישאל חשין הבן (ע"פ 7757/04 **בורשטיין נ' מדינת ישראל**, פ"ד נט(5) 218, פס' 14 (2005)), לאחר שהביא את דברי מילון אבן-שושן באשר לזהות שבין "מתווך" ל"איש ביניים" עושים שימוש בכינוי זה עם ה"א הידיעה, "איש הביניים", ולא יפלא אם עשו כן – במודע או לא במודע – בעקבות מקורו של הביטוי במעשה גוליית הפלשתי: "...וַהֲגָה אִישׁ הַגִּנָּים עוֹלָה, וְלִיָּת הַפֶּלְשִׁי שָׁמוּ..." (שמואל א, יז 23).

67 על השימוש בדימוי המחרוזות בפסיקת השופט חשין ראו, לדוגמה, דנג"ץ 4128/00 **מנכ"ל משרד ראש-הממשלה נ' הופמן**, פ"ד נז(3) 289, 295 (2003): "...ההליכים שהזכרנו זה-עתה היו כאבני-מחרוזת המחרוזות זר-בצד-זו להיותן מחרוזות אחת, ועד שנשחיל על המחרוזת אבן חדשה, שומה עלינו ללמוד ולהבין טיבה של אותה מחרוזת – מהו". והשוו לאמור ברע"פ 3626/01 **ויצמן נ' מדינת ישראל**, פ"ד נו(3) 187, 214 (2002): "מחרוזת הזיקות המיוחדות עשויה אבנים בצבעים שונים, בגדלים שונים ובצורות שונות, כדי דמיונו היוצר של בית-המשפט..."

68 על השופט יעקב בזק ועשייתו בשדות המשפט ראו יעקב בזק **"לפי עניות דעתך, כבוד השופט...: פרקי חיים של שופט בירושלים"** (בתיאור בזק עורכת, 2017); אביעד הכהן **"ויעקב הלך לדרכו"** – דברים לזכר השופט יעקב בזק ז"ל, יקיר המשפט העברי לתשע"ח **"שו"ת ועוד: עלון המשפט העברי – לשכת עורכי הדין בישראל"** 16, 24 (2020). בתו של יעקב בזק, תמר בזק-רפפורט, התמחתה לימים אצל ד"ר חשין, ומכהנת כיום כשופטת בית המשפט המחוזי בירושלים. בהקשר של חיבורנו זה נזכיר כי השופט בזק היה מן השופטים היחידים שלצד עשייתו הרבה בשדה המשפט והקרימינולוגיה כתב גם כמה ספרים בשדה התנ"ך, שבהם ניתח צורות ספרותיות, בעיקר במזמורי תהלים.

היטב מן התנ"ך. כך, למשל, מהסיפור הנורא שבתחילת ספר שופטים – "וַיַּעַל יְהוֹדָה, וַיִּתֵּן יְהוָה אֶת הַכְּנָעִי וְהַפְּרָזִי בְיָדָם, וַיָּכּוּם בְּבֶזֶק עֲשֶׂרֶת אֲלָפִים אִישׁ. וַיִּמָּצְאוּ אֶת אֲדֹנֵי בֶזֶק בְּבֶזֶק וַיִּלְחֲמוּ בוֹ... וַיֹּאחֲזוּ אוֹתוֹ וַיִּקְצְצוּ אֶת בְּהֵנוֹת יָדָיו וְרַגְלָיו. וַיֹּאמְרוּ אֲדֹנֵי בֶזֶק... כֹּאשֶׁר עָשִׂיתִי כֵּן שְׁלֹם לִי אֱלֹהִים, וַיָּבִיאוּהוּ יְרוּשָׁלַם וַיָּמָת שָׁם"⁶⁹ – או מן המסופר בספר שמואל: "וַיִּפְקְדֵם בְּבֶזֶק, וַיַּהֲרֹגוּ בְנֵי־יִשְׂרָאֵל שְׁלֹשׁ מֵאוֹת אֶלֶף, וְאִישׁ יְהוֹדָה שְׁלֹשִׁים אֶלֶף."⁷⁰ אבל בֶּזֶק – מאן דכר שמיה? וכך, בשילוב שבין "אדוני השופט" לבין "השופט בזק", נהיה סגן הנשיא ל"אדוני בזק". כפי שאמרנו, אצל מישה, הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו.

ביטוי לכך, מצמרר־משהו, היה גם כאשר התבקש לכתוב את ההקדשה לספר **פרש בודר**,⁷¹ שאותו הקדיש לבנו בכורו, שְׁנִיאֹר,⁷² שנהרג בתאונת דרכים. וכך כתב מישה בפתח הספר:

"לכבודו של שְׁנִיאֹר, איש חמודות,
יפה תאר ויפה מראה,
חכם ונבון, אוהב ואהוב,
קולע אל השערה ולא יחטיא
נדיב בהליכותיו ונחוש בדרכו
עלה בסערה השמים."

מעבר לעוצמתו, דברי הקדשה מרגשים אלו טובלים עד צוואר בלשון מקרא. "איש חמודות" הלא הוא כינויו של דניאל המקראי, שהיה אהוב לשמים ואהוב לבריות, כנאמר בתנ"ך: "בְּתַחֲלֵת תַּחֲנוּנֵיךָ יֵצֵא דָבָר, וְאֲנִי בָאתִי לְהַגִּיד כִּי תִמְדּוֹת אֶתָּה, וּבֵין בְּדָבָר וְהִבֵּן בְּמִרְאָה"⁷³; וסמוך לכך, מפי המלאך, "וַיֹּאמֶר אֵלַי: דְּנִיאל, אִישׁ־תִּמְדּוֹת, הֵבֵן בְּדָבָרִים אֲשֶׁר אֲנִי דֹבֵר אֵלֶיךָ וְעָמַד עַל עַמְדָּךָ, כִּי עָתָה שְׁלַחְתִּי אֵלֶיךָ; וּבְדָבָרוֹ עָמִי אֶת הַדָּבָר הַזֶּה עֲמַדְתִּי מִרְעִיד."⁷⁴ הצירוף "יפה תואר ויפה מראה" שגור בלשון המקרא לתיאור אנשים יפים במיוחד, דוגמת רחל אמנו ויוסף בנה.⁷⁵ כמוהו גם הצירוף "חכם ונבון", השגור אף הוא בלשון המקרא.⁷⁶ התיאור הצירורי "קולע אל השערה ולא יחטיא" לקוח כמובן

69 שופטים א 4–7.

70 שמואל א, יא 8.

71 ראו לעיל ה"ש 1.

72 שניאור חשין נקרא על שם סבו שניאור זלמן חשין (שהוא עצמו נקרא על שם אחד מאבות המשפחה, רבי שניאור זלמן מלאדי, מייסד שושלת חב"ד ומחבר ספר "התניא"), תוך עברות השם המסורתי שניאור ל"שניאור" – אור כפול.

73 דניאל ט 23.

74 דניאל י 11.

75 ראו בראשית כט 17: "וַיַּעֲנֵי לָאָה רַכּוֹת, וְרַחֵל הִיָּתָה יָפֹת תֹּאֵר וַיִּפֹּת מִרְאָה"; בראשית לט 6: "...וַיְהִי יוֹסֵף יָפֹת תֹּאֵר וַיִּפֹּת מִרְאָה."

76 ראו, לדוגמה, דברים ד 6: "...וַאֲמָרוּ רַק עִם חֶכֶם וְנִבּוֹן הִגִּיד הַגְּדוֹל הַזֶּה"; ובהיפוך הסדר אצל יוסף, בראשית מא 39: "...אֵין נָבוֹן וְחָכָם כְּמוֹךָ." וראו עוד בתיאור מילוי משאלתו של שלמה המלך,

מתיאור דמותם של יושבי הגבעה,⁷⁷ וכמוהו גם "עלה בסערה השמים", המשמש במקרא לתיאור הסתלקותו של אליהו הנביא.⁷⁸ הנה כי כן, מישה בתנ"ך, והתנ"ך – בו.

פרק א: התנ"ך בעולמו-אולמו של בית המשפט

קודם שניכנס אל הטקלין (כביטוי שהיה חביב על מישה ושגור על לשונו), נשהה קמעה בפרוזודור ונחזור נא אל ימים ראשונים, אל מושכלות יסוד. "וְהָיָה כִּי יִשְׁאַלְךָ בֶּןְךָ מָחָר לֵאמֹר: מָה זֶה?"⁷⁹ או שמא ואולי "וְהָיָה כִּי יֹאמְרוּ אֲלֵיכֶם בְּנֵיכֶם: מָה הָעֵבֶדָה הַזֹּאת לָכֶם?"⁸⁰ – מה מקום לתנ"ך בבית המשפט? הלא התנ"ך ספר ארכאי הוא, שנוצר והועלה עלי כתב לפני אלפי שנים, במציאות חיים אחרת, בסביבה משפטית אחרת; היש לו מקום באולמו⁸¹ או עולמו של בית משפט במאה העשרים ואחת?⁸²

מלכים א, 12: "הִנֵּה עֲשִׂיתִי כְּדִבְרֶיךָ, הִנֵּה נִתְחִי לְךָ לֵב תָּכֶם וְנִבְּוֹן...". והשוו עוד משלי א 5; משלי יח 15. על תכונות אלו בשדה השיפוט ראו אביעד הכהן "להציל עשוק מיד עושקו: לדמותו של דיין בישראל – על פועלו ההלכתי והשיפוטי של הרב שלמה דיכובסקי" **משפחה במשפט** 9 (2013) – 2014. הרב דיכובסקי ומישאל חשין שיחקו שחמט כאשר הזדמנו לפונדק בצפת באחד מימות הקיץ. ראו "ראיון – השופט (בדימוס) מישאל חשין", לעיל ה"ש 3, בעמ' 21.

77 שופטים כ 16: "מִפְּלֵ הָעֵם הָיָה שָׂבַע מְאוֹת אִישׁ בָּחֹר אֲשֶׁר יָד יָמִינוֹ, כֹּל זֶה קָלַע בְּאַבְנֵי אֵל הַשָּׁעָרָה וְלֹא יָחֻטְּא.".

78 מלכים ב, 11: "וַיְהִי הֵמָּה [אלישע ואליהו] הַלְכִים הַלֹּךְ וְדָבָר, וְהָיָה רָקֹב אֵשׁ וְסוּסֵי אֵשׁ וַיִּפְרְדּוּ בֵּין שְׁנֵיהֶם, וַיַּעַל אֱלֹהֵי בְּסַעְרָה הַשָּׁמַיִם."

79 שמות יג 14.

80 שמות יב 26.

81 בהקשר זה נעיר לגבי סממן אנקדוטלי-משהו אך סמלי וחשוב. ברבים מבנייני בתי המשפט שהוקמו בישראל, בעיקר בחדשים שביניהם, נחרתו פסוקים שונים מהמקרא על קירות הבניין, דוגמת "אָמֵת וּמִשְׁפָּט שְׁלוֹם שִׁפְטוֹ בְּשִׁעְרֵיכֶם" (זכריה ח 16), "צִדִּיק צִדְקָה תִּדְרֹף" (דברים טז 20) ועוד. פסוקי המקרא באים לידי ביטוי גם בתצוגה זעירת ההיקף שבקומתו השנייה של מבנה בית המשפט העליון, בפנייה מגרם המדרגות המרכזי אל עבר מבואת הספרייה ואולמות המשפט. למשמעותם של היבטים אדריכליים של היכלי משפט ראו Ashley Hanson, *Scales of Justice: How Courtroom Architecture in the United States and Japan Influences and Reflects the Politics of their Legal Systems*, 1 SVSU L. REV. 1 (2011–2012); Jonathan D. Rosenbloom, *Social Ideology as Seen Through Courtroom and Courthouse Architecture*, 22 COLUM.-VLA J.L. & ARTS 463 (1998); כרמל חנני "הארכיטקטורה של הצדק" **אורבנולוגיה** (6.11.2013) /הארכיטקטורה-של-הצדק/urbanologia.tau.ac.il; אביעד הכהן "המלך המשפט" – הליכי שפיטה ומעין שפיטה ברשות המבצעת והמחוקקת "פרישת השבוע" 493 (פרשת נצבים, התשע"ט) (להלן: הכהן "המלך המשפט").

82 גם כאן השאלה אינה מיוחדת לתנ"ך, אלא תקפה לגבי כל שימוש שהוא במקורות עתיקים, שלפתחם רובצת סכנת האנכרוניזם. לדיון בה בהקשר רחב יותר – של שימוש במקורות המשפט העברי בכלל, בימינו ולימינו – ראו מישאל חשין "מורשת ישראל ומשפט המדינה" **זכויות אורח בישראל: קובץ מאמרים לכבודו של חיים ה. כהן** 47 (רות גביוון עורכת, 1982).

יתר על כן, התנ"ך – וכמוהו המשפט העברי כולו – אינו עשוי מקשה אחת.⁸³ למרות הנסיונות לדבר על "השקפת העולם של התנ"ך", המצוי בו יודע שאין "השקפה" אחת כזו, אלא מדובר בבלייל של גישות ורעיונות, פסיפס המורכב מפיסות של עמדות, גישות והשקפות עולם אשר לא אחת נוגדות ואף סותרות זו את זו.⁸⁴ מערכת משפט בת ימינו, האמונה על השאיפה לאחידות, ללכידות, לשיטתיות ול"הרמוניה משפטית", ניצבת כאנטיתזה לספר דוגמת התנ"ך.

זאת ועוד, אופיו הפסיפסי של התנ"ך נכון לא רק להשקפת עולמו, אלא גם לטיב אבניו השונות. לצד טקסטים שאופיים הוא נורמטיבי בעליל (דוגמת "לא תִּצָּח" ו"לא תִּגְנֹב",⁸⁵ "שֶׁלֶם יִשְׁלַם הַמִּבְעֵר אֶת הַבִּעֵרָה"⁸⁶ וכיוצא באלה רבים), רבים מפרקי התנ"ך – ושמא נאמר רוב פרקיו – נושאים אופי קזואיסטי (דוגמת רצח הבל על ידי קין אחיו, השמדת סדום, מעשה דינה בשכם), "מקומי", תיאורי וסיפורי (דוגמת מגדל בבל, עקדת יצחק וכיוצא בהם), אתי ומוסרי (דוגמת "ספרות החוכמה" המקראית, ובראשה משלי וקהלת), ספרותי ושיירי (דוגמת שירת דבורה, שירת הים, שירת האזינו, "זאת הברכה"⁸⁷ וספר תהלים), ואינם טקסטים משפטיים. מה מקום יש אפוא, אם בכלל, ללמוד מהם דבר וחצי דבר למשפט בן ימינו או לעשות בהם שימוש במערכת הנשענת, ראשה ורובה, על טקסטים משפטיים? האין לקיים בהקשר זה את מאמר חז"ל, אשר טבעו בהקשר זה עקרונות יסוד דוגמת "אין למדים מן האגדות"⁸⁸ ו"דברי תורה [=הלכות] מדברי קבלה

83 על ריבוי הדעות בעולמו של המשפט העברי והשלכותיו לעניין גיבוש "עמדת המשפט העברי" ראו אביעד הכהן "אלה החקים והמשפטים והתורות: קודיפיקציה במשפט – בין מורשת ישראל לבין הצעת חוק דיני ממונות" פרשיות ומשפטים: משפט עברי בפרשת השבוע 28 (2011) (הספר להלן: פרשיות ומשפטים); אביעד הכהן "פרשנות דיני המס – בין המשפט העברי למשפט המדינה" ספר יעקב נאמן 145 (אהרן ברק ודוד גליקסברג עורכים, 2023).

84 כבר חז"ל הכירו בכך, כאשר הצביעו על סתירות בין ספרי הנביאים והכתובים לבין הנאמר בתורה או על סתירות פנימיות בתוך ספרי המקרא עצמם. ראו, לדוגמה, בבלי, שבת ל, ע"ב: "...בקשו חכמים לגנוז ספר קהלת מפני שדבריו סותרין זה את זה."

85 שמות כ 12.

86 שמות כב 5. השופט רובינשטיין עושה שימוש בפסוק זה אגב דיונו בעניינו של מצית שדות. ראו ע"פ 4702/11 סבג נ' מדינת ישראל, פס' יב (פורסם באר"ש, 27.11.2011).

87 על הפסוק המפורסם שנכלל בפרשת "וזאת הברכה" – "תִּזְכֹּר צֶנְהָ לָנוּ מִשֶּׁה, מוֹרְשָׁה קְהֵלֶת יַעֲקֹב" (דברים לג 4) – ועל האפשרות ללמוד הימנו גופי הלכות בעניין עקרון השוויון בכלל ויישומו בלימוד תורה בפרט, ראו, לדוגמה, אביעד הכהן "מורשה קהלת יעקב? עקרון השוויון בלימוד התורה" פרשת השבוע 140 (פרשת וזאת הברכה, שמחת תורה התשס"ד).

88 אשר מבוסס על ירושלמי, פאה ב, ד; ירושלמי, חגיגה א, ח. כן ראו בהרחבה "אגדה" אנציקלופדיה תלמודית לענייני הלכה כרך א קכט–קלב (מהדורה שנייה, שלמה יוסף זיין עורך, 1993). וכל זאת עוד קודם שנידרש לשאלה – אשר מבקרי מקרא רבים דשים בה – אם מדובר במעשים היסטוריים שקרו או בסיפורת לשמה, וקודם שנידרש אפילו לסוגיות בחוק המקראי, דוגמת עניין "בן סורר ומורה", אשר למרות היותן בעלות אופי נורמטיבי מובהק, כבר חכמים אמרו כי "לא היו ולא עתידים להיות אלא לקיים מצוות 'דרוש וקבל שכר'!".

[=נביאים] לא ילפינו [אין לומדים]?"⁸⁹

וטרם דיברנו בסכנת האנכרוניזם. אורחות משפט שמשקפים לא אחת מפרקי תנ"ך שונים נראים בעיני משפטן מערבי בן ימינו זרים ומוזרים, בלשון המעטה. כך, למשל, בשדה הענישה הגדול. בתנ"ך אנו מוצאים ענישה ללא אזהרה; ענישה בלתי מידתית; עונשי גוף ועונשי מוות; ענישת חפים מפשע; וענישה קיבוצית (קולקטיבית), שאינה מבחינה לכאורה בין החוטא לבין מי שלא חטא, ואשר מוחה ומשמידה באחת אנשים, נשים וטף. וכי מקום יש לכל אלה בבית משפטה של מדינה דמוקרטית?

זאת ועוד, רבות מפרשיות המקרא הן סתומות או ניתנות לפירושים שונים. במשך דורות שימש המקרא משטח הקראה וקר נרחב לפרשנים והוגים שתלו בו את הגותם ודבריהם. עושר רב זה, אשר יפה הוא ללימוד ולהרחבת דעת, עלול לעמוד לרועץ למשפטן המבקש לעצמו דרך סלולה, אחת, של פתרון. בהקשר זה ריבוי הגוונים והפרשנויות עלול להיות למשפטן "עושר השמור לבעליו לרעתו".⁹⁰ בעוד שחכם פלוני יבקש להביא ראיה ממעשה השמדת סדום או ממעשה דינה בשכם לכך שיש לפסול ענישה קולקטיבית וענישת חפים מפשע,⁹¹ יביא רעהו – באמצעות פרשנות שונה לסיפור המקראי – ראיה הפוכה ממעשים אלה להצדקתן. באמת אמרו: התנ"ך, כשאר מקורות, עשוי לשמש בבית המשפט בכמה כובעים, שונים ומגוונים, כמפורט בתת-פרקים שלהלן.

1. משפט המקרא כבסיס מהותי לדוקטרינה משפטית מסוימת

במקרים מסוימים, אם כי לא רבים, המקרא משמש יסוד ואבן פינה לבנייה של דוקטרינה משפטית מסוימת. כך, למשל, לעניין החוק המקראי "לא תעמוד על דם רעך"⁹² (עיקרון אשר נזכר לימים גם בברית החדשה בפרשת "השומרוני הטוב", וממנה עבר לשיטות משפט שונות), המחייב אדם לסייע בהצלת חברו גם אם אין ביניהם זיקה משפטית קודמת.

דוגמה בולטת נוספת לשימוש המהותי במקרא מצויה בסוגיית "מיהו יהודי". במקור

89 בבלי, בבא קמא ב, ע"ב. יש המצמצמים כלל מגביל זה רק ללימוד "גזרה שווה" לעניין פרשנות מונח שנזכר בתורה, אך יש המרחיבים אותו ולומדים הימנו שאי-אפשר ללמוד "דברי תורה" (הלכות) מ"דברי קבלה", כלומר, מספרי הנביאים והכתובים.

90 על פי קהלת ה' 12. לשימוש של בית המשפט בצירוף לשון מקראי זה ראו, למשל, רע"א 1808/16 אמסלם נ' אלון, פס' 2 (פורסם באר"ש, 28.3.2016): "...ההצלחה הכלכלית הביאה לפרימת הקשר המשפחתי וערעור שלום הבית, בחינת 'עושר השמור לבעליו לרעתו' (קהלת ה, יב)."

91 ראו אביעד הכהן "האיש אחד יחטא ועל כל העדה תקצוף?" פרשת השבוע 389 (פרשת וישלח, התשס"א); אביעד הכהן "האיש אחד יחטא ועל כל העדה תקצוף?" פרשיות ומשפטים, לעיל ה"ש 325, 83.

92 על פי ויקרא יט 16. וראו ניל הנדל "חוק לא תעמוד על דם רעך, התשנ"ח-1998: השראה ומציאות" מחקרי משפט טז 229 (2001).

הדיון בפרשת שליט⁹³ עמדה השאלה אם ההצטרפות לעם היהודי יכולה להיעשות רק ללאום, ולא לדת. השופט יצחק קיסטר, שהיה אחד היושבים בדין, סבר כי מדובר בהצטרפות ללאום ולדת כאחד, וכי אי-אפשר להפריד ביניהם. את אדניו הוא סמך על מגילת רות, שבה נאמר: "וַתֵּאמֶר רות: אֵל תִּפְגְּעִי בִי לְעִזְבֹּת לְשׁוֹב מֵאֶתְרִי, כִּי אֵל אֲשֶׁר תִּלְכִּי אֵלַי וּבְאֲשֶׁר תִּלְיִנִי אֶלֶין – עִמָּךְ עָמִי וְאֶלֶיךָ אֶלְהִי."⁹⁴ גם הנשיא שמעון אגרנט נדרש בפסק דינו לתנ"ך, על מנת להגדיר, במישור המהותי, את מהות הברית המיוחדת את עם ישראל – ברית כפולה של הדת והמורשת הלאומית כאחד. בהמשך דבריו הסתמך הנשיא אגרנט על פסוקים שונים בתנ"ך גם לעניין איסור נישואי תערובת וייחוסו של הילד אחר אמו.

בהקשר אחר נעשה שימוש מהותי במקרא לביסוס עקרון היסוד שלפיו "לא יצא חוטא נשכר", או בלשון מקרא – "הרצחת וגם ירשת?" וכך הורנו בפסק דין אחד מישאל חשין, תוך שהוא מלמדנו בהרחבה פרק בתנ"ך:

"הרצחת וגם ירשת", כך הורה ה' את אליהו התשבי כי יזעק נוכח פני אחאב על דבר נבות היזרעאלי. כך אמנם זעק אליהו, וכך נקצב עונשם של אחאב ושל איזבל אשתו:

'...וגם-לאיזבל דבר ה' לאמר הכלבים יאכלו את איזבל בחל יזרעאל: המת לאחאב בעיר יאכלו הכלבים והמת בשדה יאכלו עוף השמים:' (מלכים א, כא... כג-כד)

עונשו של אחאב היה כאשר דיבר ה'. אחאב נהרג במלחמה עם ארם, וסופו היה כדבר הנבואה:

'וימת המלך (אחאב – מ' ח') ויבוא שמרון ויקברו את-המלך בשמרון: וישטף את-הרכב על ברכת שמרון וילקו הכלבים את-דמו והזנות רחצו כדבר ה' אשר דבר:' (מלכים א, כב, לז-לח).

וגם איזבל – אשר יזמה וביצעה את הרצח המשפטי של נבות היזרעאלי – הגיעה עיתה, כדבר ה' מפי אליהו התשבי:

'ויבוא יהוא יזרעאלה ואיזבל שמעה ותשם בפוך עיניה ותיטב את-ראשה ותשקף בעד החלון... והייתה נבלת איזבל כדמן על-פני השדה בחלק יזרעאל אשר לא-יאמרו זאת איזבל:' (מלכים ב, ט, ל-לז).

לא יקום ולא יהיה, שאדם ירצח וירש את קורבנו. וציווי מוסרי זה הפך מכבר לציווי משפטי מן המניין. וכבר היו דברים בימיו של אדם הראשון. קין רצח את הבל, ואולם גם בהיותו לבדו לא זכה קין בכרכת ה' אשר ניתנה אך להבל.

ובדומה לו מעשה דויד, בת-שבע ואוריה החתי. בת-שבע הרתה לדויד בעוד היא נשואה לאוריה החתי, וכדי שלא ימצא חייב בידי אדם הורה דויד את אנשיו

93 בג"ץ 58/68 שליט נ' שר הפנים, פ"ד כג(2) 477, 547 (1970). גם השופט זילברג (שם, פס' 16 לפסק דינו) עשה שימוש בפסוק זה.

94 רות א 16.

לאמור: '...הבו את-אוריה אל-מול פני המלחמה החזקה ושבתם מאחרי ונכה ומת' (שמואל ב, יא, טו). אוריה נהרג במלחמה, ולאחר עבור ימי האבל 'וישלח דוד ויאספה (את בת-שבע – מ' ח') ותהי-לו לאשה ותלד לו בן וירע הדבר אשר-עשה דוד בעיני ה' (שמואל ב, יא, כז). אחרי הדברים האלה משל נתן הנביא את משל כבשת הרש, ועונשו של דוד נקצב לאמור: '...הבן הילוד לך מות ימות' (שמואל ב, יב, יד). והעונש לא איחר לבוא:

'...ויגף ה' את הילד אשר ילדה אשת-אוריה לדוד ויאנש: ויבקש דוד את-האלוהים בעד הנער ויצם דוד צום ובא ולן ושכב ארצה: ויקמו זקני ביתו עליו להקימו מן-הארץ ולא אבה ולא-ברא אתם לחם: ויהי ביום השביעי וימת הילד...' (שמואל ב, יב, טו-יח).

דוד אהב את ילדו – כאהוב אב את בנו – אך ילדו נלקח ממנו והוא לא ראה אותו עוד. בימי קדם נגזר על הילד כי ימות. בימינו יחיה הילד. ואולם כשם שמלך ישראל לא זכה בילדו, כן לא זכה המערער בילדו שלו. הרצחת וגם ירשת? לא יהיה כן במקומנו,⁹⁵ שאדם ירצח ויירש את קורבנו, ולא נקבל – על דרך העיקרון – שאדם יעוול וימצא נשכר בעוולתו.

...

'הרצחת וגם ירשת?' כעקרון מהות במשפט... אותה מהות הינה, לאמיתם של דברים, נורמה משפטית מחייבת במשפט הארץ... ואין הוא נדרש לצינור כדי להערו את בשורתו אל משפט הארץ, לא לצינור של פרשנות ולא לצינור של חסר. עקרון יסוד זה חי את חייו שלו במרחבי משפט ישראל... עומד הוא על רגליו שלו...⁹⁶

הנה כי כן, "מוסד משפטי" הלקוח מן התנ"ך, אותה "חבצלת מים" של משפט הירושה המקראי (כלשון השופט חשין בהמשך פסק הדין), אשר מזינה עצמה במימי המוסר – ומים אלו כולם על סביבותיה – ואינה נזקקת לא לחוק יסוד אף לא לחוק רגיל

95 ביטוי זה שאוב ממעשה לבן ובנותיו, ובמקורו – השגור על לשון השופט חשין – "לא יעשה כן במקומנו" (בראשית כט 26). ממנו שאב ד"ר חשין את תרגומו היפה למונח האנגלי "It isn't done". ראו את דבריו בהקשר אחר, הטובלים אף הם עד צוואר במימיו המפכים של התנ"ך, להלן ליד ה"ש 161. ראו גם פס' 17 לפסק דינו של ד"ר חשין בבג"ץ 2148/94 גלברט נ' נשיא בית המשפט העליון ויושב-ראש ועדת החקירה לבדיקת אירוע הטבח בחברון, פ"ד מח(3) 573, 600 (1994).

96 עניין פלוני נ' פלונית, לעיל ה"ש 64, בעמ' 167–169 ו-177–178. על פסק דין זה כתב לימים השופט יצחק עמית: "השופט חשין, כמו השופט חשין, פרש בפסק דינו משנה סדורה בשפתו העזה והמיוחדת. אביא להלן מספר משפטים המדברים בעד עצמם, אך ארשום בפני הקורא 'הערת אזהרה' כי המעט במקרה דנן אינו מחזיק את המרובה, וכוחו של פסק דינו של השופט חשין הוא בשלמותו..." ע"פ 4466/12 פלוני נ' מדינת ישראל, פס' 6 (פורסם באר"ש, 12.8.2019). ראו גם אבי מיליקובסקי "לעשות משפט אמת וצדק בדרכו של שופט כפי שלמדתי ממי שקדמו לי ובבית אבי" – הרהורים על פסקי הדין האחרונים שנתן השופט מישאל חשין לפני פרישתו "משפט ועסקים כו (צפוי להתפרסם ב-2024).

כדי ליהפך לאבן יסוד ולראש פינה במשפטה של מדינת ישראל. באמצעות אחאב, איזבל ונבות, קין והבל, דוד ואוריה החתי, מוביל אותנו חשין משבילי התנ"ך אל דרכי המלך של המשפט בן ימינו. בהמשך פסק הדין מוסיף ד"ר חשין ומדגיש:

"...אותה דוקטרינה של 'הרצחת וגם ירשת?' – בפריסתה הרחבה – אין היא חייבת להיחבא בתוככי עקרונות או כללים אחרים במשפט. אין זה לא לכבודה ולא לכבודנו, כי תיגלה לעינינו עוטה מסכה של פרשנות או של מילוי חסר. אין זה ראוי כי כך ייעשה, לא לה ולא לנו. האם ראוי הוא – האם מכובד הוא – כי דוקטרינת-תשתית כדוקטרינה של 'הרצחת וגם ירשת?' תבוא אל משפט הארץ אך בשל 'חסר' כביכול שנתגלה במשפט? לא כן נאמר. נהלך עמה עם הדוקטרינה שלובי זרוע בפרהסיה בשדרה, והיא כחי הנושא את עצמו. איננו בושים בה ואל תיבוש היא בנו. אל נכנה אותה כלל של פרשנות שמא ננמיך את קומתה להיותה אך כוח עזר במשפט. אל נראה בה מעין ממלאת-מקום הנקראת אל הבימה רק לעת 'חסר'. אין כל הצדק כי כך נעשה."⁹⁷

ואם יחשוב הקורא כי אכן פינה זו יסודתה בהרריהן של שיטות משפט אחרות, וכי אזכור מקורה במקרא לא בא אלא כתוספת דבר, כ"היהודה ועוד לקרא"⁹⁸, מורנו השופט חשין כי לא כן הוא, וכי דוקטרינה זו של "הרצחת וגם ירשת" – "מזינה עצמה בעיקרי מוסר המפעמים בנו, עיקרי מוסר הנמשכים מתוך עקרונות החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל"⁹⁹. גם את החובה לומר אמת, שאינה צריכה לפנים, הקפיד השופט חשין לסמוך תמיד על הציווי המקראי "דְּבָרוּ אֱמֶת אִישׁ אֶת רֵעֵהוּ"¹⁰⁰ ואף שהיה

97 עניין פלוני נ' פלונית, לעיל ה"ש 64, בעמ' 178. לשימוש נוסף בפסיקה בעקרון יסוד זה של "הרצחת וגם ירשת" ראו, לדוגמה, ת"ע (מחוזי חי') 3345/97 עובד נעראני נ' נעראני (פורסם בנבו, 11.2.1999).

98 "היהודה ועוד לקרא" הוא ביטוי שמקורו בלשון חכמים (ראו, לדוגמה, בבלי, קידושין ו, ע"א) ואשר נועד לבטא מקור שאין בו צורך ממשי לשם הוכחה נוספת, אלא מהווה רק מעין "תוספת" לפסוק שדי בו להציב ולבסס רעיון מסוים.

99 עניין פלוני נ' פלונית, לעיל ה"ש 64, בעמ' 182.

100 זכריה ח 16. ראו, לדוגמה, בכתרת אחד הפרקים בפסק דינו בבג"ץ מועצת תנועות-הנוער בישראל, לעיל ה"ש 64, בעמ' 458. כן ראו את דבריו בבג"ץ 954/97 כהן נ' ראש לשכת עורכי-הדין, פ"ד נב(3) 527, 486 (1998): "פרוטוקול חייב שיאמר אמת; וכדבר הנביא (זכריה, ח, טז): 'דְּבָרוּ אֱמֶת אִישׁ אֶת רֵעֵהוּ'; וכן בדנ"א 7325/95 ידיעות אחרונות בע"מ נ' קראוס, פ"ד נב(3) 81, 1 (1998): "האמת (כפשוטה) הינה ערך לעצמה. 'דְּבָרוּ אֱמֶת אִישׁ אֶת רֵעֵהוּ' הורנו הנביא...". כמובן, גם הצירוף "איש את רעהו" (ולא "איש עם רעהו", השגור בלשון ימינו) מלשון מקרא מקורו. ראו, לדוגמה, מלבד הפסוק הנזכר בזכריה ח 16, גם בדברי הנביא ישעיהו מא 6, אשר חשין מצטטם, בין היתר, בע"פ 461/92 זכאי נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(2) 580, 588 (1993). חשין עשה בצירוף לשון זה שימוש רווח. כך, לדוגמה, בדבריו על "מעשה בית דין" הוא ניסח את דבריו על דרך משנה, אבות ג, ב: "הוי מתפלל בשלומה של מלכות, שאלמלא מוראה, איש את רעהו חיים בלעו", וחתם – איך לא – בדמות

יכול לסומכה על אדנים רבים אחרים, הוא בחר לתמוך אותה דווקא בצו המקראי. הלא דבר הוא !

דוגמה נוספת לביסוס דוקטרינה משפטית על אדני מקרא¹⁰¹ תמצא לנו בדבריו הנכוחים של השופט חשין בזכות עקרונות היסוד המקראיים של "איש בחטאו יומת"¹⁰² ושל "איש בעונו יישא", ונגד השתת עונו של האחד על שכמו של רעהו. ביטוי חריף לכך הוא נתן בכמה מפסקי דינו בעניינים "בטחוניים"¹⁰³ שעסקו בהריסת בתים. אחד המקרים¹⁰⁴ – שבו נותר השופט חשין בדעת מיעוט – עסק בהריסת בית משפחתו של מחבל שרצח בדם קר נערה בת חמש-עשרה בבת ים, קרי, בהריסת כל הבית, ולא רק החדר שבו התגורר המחבל. שופטי דעת הרוב, השופטים כץ ולוין, סברו כי אין מקום להתערב בהחלטת כוחות הביטחון להרוס את הבית כולו,¹⁰⁵ אך לא כן השופט חשין, אשר המשיך בקו שהתווה בפרשה קודמת, שנדונה בבית המשפט כשלושה חודשים קודם לכן,¹⁰⁶ ולפיו אין להרוס או לאטום את הבית כולו, אלא רק את החדר ("יחידת הדיור") שבו התגורר המחבל עצמו. בראש דבריו ייחד חשין מילים מספר למעשהו המחריד של המחבל, וביכה את הירצחה של הנערה הלנה ראפ, ואף זאת בלשון שטובלת כולה בלשון מקרא:

"בקוראנו דברים אלה הולם הלב בהולם פעם¹⁰⁷ ופלצות תאחו בנו.¹⁰⁸ לא הייתה לו למי שהודה ברצח עבודה לפרנסה ועל כן החליט לרצוח ילדה יהודייה. הזדמנו לו שתי ילדות, ומטעם זה או אחר החליט כי ימית את הגדולה שבהן.

המקראית הראשונה: "על דרך זה אפשר היינו נדרשים כיום למשפטו של אדם הראשון." ע"א 4012/96 בני שחף הובלות והשקעות (1976) בע"מ נ' הבנק הבינלאומי הראשון לישראל בע"מ, פ"ד נה(1) 506, 492 (1999).

101 הגם שהיה אפשר לשאוב אותה מבארות אחרות, שונות ומגוונות.
102 לשימוש של שופטים אחרים בדוקטרינה זו ראו, לדוגמה, את דברי השופט עמית בבש"פ 1478/20 פלוני נ' בית הדין הרבני, פס" 2 לפסק דינו (פורסם באר"ש, 5.5.2020).
103 על גישתו של השופט חשין לסוגיות בטחוניות ראו אדם שנער "ביטחון במדינה היהודית – על תפיסת הביטחון של השופט חשין" משפט ועסקים כו (צפוי להתפרסם ב-2024).
104 בג"ץ 2722/92 אלעמרין נ' מפקד כוחות צה"ל ברצועת עזה, פ"ד מו(3) 693 (1992).
105 על המשך המחלוקת בסוגיה זו ראו, לדוגמה, בג"ץ 5943/17 פלוני נ' מפקד כוחות צה"ל בגדה המערבית (פורסם באר"ש, 3.8.2017); בג"ץ 6905/18 נאג'י נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית (פורסם באר"ש, 2.12.2018); בג"ץ 7961/18 נעאלווה נ' המפקד הצבאי לאיזור הגדה המערבית (פורסם באר"ש, 6.12.2018).
106 בג"ץ 4772/91 חיוראן נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה ושומרון, פ"ד מו(2) 150 (1992). כאן, שלא כבפסקי דינו המאוחרים יותר, לא נסמך השופט חשין על המקרא או על מקורות יהודיים קדומים, ככל הנראה בשל הצורך במתן הכרעה מהירה (שניתנה כבר ביום הדיון).
107 ראו ישעיהו מא 7: "וַיִּחְזַק חָרֶשׁ אֶת צִרְף, מִחֲלִיק פָּשִׁישׁ אֶת הוֹלֶם פָּעֶם; אִמֵּר לְדָבָק טוֹב הוּא, וַיִּחְזַקְהוּ בְּמִסְקֵיהֶם לֹא יִמוּט."
108 ראו איוב כא 6: "וְאֵם וְנִכְרֹתִי וְנִכְרֹתִי, וְאָחִי בְּשָׂרִי פְלִצוֹת."

התחת אלוהים הוא¹⁰⁹ שהחליט כפי שהחליט? הילדה, הלנה ראפ זכרה לברכה, עלתה השמימה¹¹⁰ בראשית ימיה אך באשר ילדה יהודייה היא, יהודייה בארץ היהודים. למותה של הלנה הקטנה אין ולא תהיה כפרה: 'וארור האומר: נָקָם! נקמה כזאת, נקמת דם ילד קטן עוד לא ברא השטן – ויקוב הדם את התהום! ויקוב הדם עד תהומות מחשכים, ואכל בחושך וחתר שם כל מוסדות הארץ הנמקים' כך ביכה משורר הלאום והיחיד¹¹¹ בשנת 1903 – לאחר פרעות קיישינייב – הירצחו של ילד יהודי קטן בגולה. והנה יצאו תשעים שנה ואנו מבכים ילדה קטנה בארץ היהודים, והילדה היא הלנה ראפ.¹¹²

מכאן עבר חשין להסביר את עמדתו המשפטית שלפיה אין "להמית אבות על בנים", ובמקרה הנוכחי – להרוס את חלק הבית שבו מתגורר האב בשל מעשה רצח שעשה בנו. וכך הוא כותב: "וזה רוח האדם, רוח היהודי, אשר על כנפיה נישאנו כל הדורות ואותה ינקנו עם חלב אמנו: 'לא-יומנו אבות על בנים ובנים לא-יומנו על-אבות איש בחטאו יומתו'... 'בימים ההם לא-יאמרו עוד אבות אכלו בסר ושני בנים תקהינה;¹¹³ כי אם-איש בעונו ימות כל-האדם האכל הבסר תקהינה שניו'..."¹¹⁴

גם בחלוף כחמש שנים נוספות, בפסק דין שעסק בהריסת בית המחבל שביצע פיגוע התאבדות בבית קפה "אפרופו" בתל אביב,¹¹⁵ שב השופט חשין על עמדתו, גם הפעם בדעת מיעוט, ולפיה אין להעניש את בני משפחתו של המחבל בשל חטאיו שלו. אף הפעם הקפיד, כדרכו, לנטוע את עמדתו בקרקעו העשירה של המקרא:

109 ביטוי שמקורו במקרא, הן בשאלת יעקב לרחל (בראשית ל 2) – "וַיֹּחֶר אֶף יַעֲקֹב בְּרַחֵל, וַיֹּאמֶר: הֲתַחַת אֱלֹהִים אָנֹכִי, אֲשֶׁר מֵנַע מִמֶּנִּי פָרִי בָטָן?" – הן בשאלת יוסף לאחיו (בראשית נ 19): "וַיֹּאמֶר אֲלֵהֶם יוֹסֵף: אֵל תִּירָאוּ, כִּי הִתַּחַת אֱלֹהִים אָנִי?"

110 גם לשון "השמימה", במקום הלשון השגורה "לשמיים", לשון מקרא היא. השוו מלכים ב, ב 1, וכן ההקדשה לבנו שניאור לעיל ליד ה"ש 71.

111 יושם אל לב שבמקום כינוי השגור של ביאליק, "משורר הלאום", מקפיד חשין לכנותו "משורר הלאום והיחיד".

112 בג"ץ **אלעמרין**, לעיל ה"ש 104, בעמ' 702. להבדיל מרוב עמיתיו, הקפיד השופט חשין לייחד ברבים מפסקי דינו מקום נרחב לא רק ל"אישו" (issue), ל"עניין", אלא גם ל"איש", ל"בעל העניין", תוך שהוא מציב לו בפסק דינו מעין מצבת זיכרון, "יד ושם". כך עשה גם בפרשת חנה סנש – בג"ץ 6126/94 **סנש נ' רשות השידור**, פ"ד נג(3) 817 (1999) (גילוי נאות: בתיק זה ייצג הח"מ את עותר 3) – וכך עשה גם בפרשת **חיזראן**, לעיל ה"ש 106. על הסגנון ה"איש" בפסקי דין ועל השפעתו של הטקסט על השיח המשפטי והחברתי נכתבה בשנים האחרונות ספרות ענפה. ראו, לדוגמה, יופי תירוש "סיפור של אונס, לא יותר: על הפוליטיקה של ייצוג טקסטואלי בע"פ 3031/98 מדינת ישראל נ' דן שבתאי" **משפטים** לא 579 (2001) והמקורות הנזכרים שם.

113 גם שופטים אחרים עשו שימוש בעיקרון זה של "אבות אכלו בושר". ראו, לדוגמה, בדברי השופטת עדנה ארבל לעניין "טובת הילד" ואי-פקידת עוון אמו עליו: בג"ץ 7395/07 **פלונת נ' בית הדין הרבני הגדול לערעורים**, פס' 20 (פורסם באר"ש, 21.1.2008).

114 ראו בג"ץ **אלעמרין**, לעיל ה"ש 104, בעמ' 705–706.

115 בג"ץ 2006/97 **ג'נימא נ' אלוף פיקוד מרכז**, פ"ד נא(2) 651 (1997).

"...נטעתי עצמי בעקרון-יסוד במשפט, וממנו – כך אמרתי – לא אנוע לא הימין ולא השמאל.¹¹⁶ ואותו עקרון-יסוד כולנו ידענו ושנינו מאז היותנו: 'איש בעונו יישא ואיש בחטאו יומת'... אין עונשין אלא-אם-כן מזהירין ואין מכים אלא את העבריין לבדו...¹¹⁷

העותרת הראשונה שלפנינו היא אשתו של הרוצח-המתאבד והיא אם לארבעת ילדי הקטנים. האישה והילדים מתגוררים באותה דירה שבה התגורר הרוצח-המתאבד, אך איש אינו טוען כי היו שותפים למעשה שזמם לעשותו – ואשר עשהו – מעשה רצח של נפשות תמות. איש אף אינו טוען כי ידעו על המעשה המיועד. אם נהרוס את דירתו של המחבל, נהרוס בה-בעת – ובאותן מהלומות כילפים¹¹⁸ – את דירתם של האישה ושל הילדים. במעשה זה נענוש את האישה ואת הילדים אף שלא חטאו. לא כן ייעשה במקומנו.¹¹⁹ מאז קום-המדינה – בוודאי כך מאז חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו – נקרא אל תוך הוראת תקנה 119 לתקנות ההגנה, נקרא בה ונשקע בה, ערכים שהם ערכינו, ערכים של מדינה יהודית, חופשית¹²⁰ ודמוקרטית. ערכים אלה יוליכנו היישר אל ימים קדומים

116 גם ניב לשון זה שאוב מלשון מקרא. ראו בראשית יג 9. השופט חשין הרבה לעשות בו שימוש בהקשרים שונים. ראו, לדוגמה, בג"ץ 2274/99 שפיר נ' בית-הדין הרבני האזורי רחובות, פ"ד נו(1) 673, 699 (2001): "...ולא ידענו אם נפנה הימין או השמאל"; ע"פ 1289/93 לוי נ' מדינת ישראל, פ"ד מח(5) 158, 170 (1994): "חבריי הקימו עליי, מזה ומזה, שני הרים גבוהים ונישאים ושסע עמוק בינותם. נגזר עליי להכניס ראשי בין הרים אלה, ואני לא ידעתי אל מי אחבור, אם הימין ואם השמאל." לשימושו של השופט רובינשטיין בצירוף זה ראו רע"א 6753/15 כהנמן נ' מרקוביץ, פס' ח לפסק דינו (פורסם בנבו, 22.6.2017).

117 עיקרון מקראי זה אומץ גם על ידי שופטים אחרים ובהקשרים אחרים. ראו, לדוגמה, את דברי השופט עמית בעניין פלוני נ' בית הדין הרבני, לעיל ה"ש 102, פס' 2 לפסק דינו.

118 אף מונח בלתי שגורתי זה, כילפים (דהיינו, גרזנים), מלשון מקרא מקורו. ראו תהלים עד 6: "...בְּכַשְׁלֵי וְכִלְפוֹת יִהְיֶה לְמוֹן." כן ראו את מונחי הגרזנים במונחי האקדמיה ללשון העברית: "כלי עבודה [כלים] (תרפ"ט) מונחי האקדמיה ללשון העברית did.li/hebrew-academy-terms-axes.

119 ראו לעיל ה"ש 95.

120 גם כאן דייק השופט חשין בלשונו, ועל מטבע הלשון שבחוק היסוד "מדינה יהודית ודמוקרטית" הוסיף לה חשין מדיליה את המונח "מדינה חופשית". למען הסר ספק, אין מדובר בשגרת לשון או בפליטת קולמוס, אלא בתוספת המבטאת היטב את גישתו של חשין ל"יהודיותה" של המדינה, שצריכה להתבטא במישור הלאומי אך לא במישור הדתי, שבו גרס, כרבים אחרים, כי "איש באמונתו יחיה". מכוח זה הידר חשין גם בחופש הדת גם בחופש מדת. גישתו בסוגיה זו ראויה לעיון משלה. לפי שעה ראו, לדוגמה, את אמירתו בבג"ץ 3872/93 מישראל בע"מ נ' ראש הממשלה ושר הדתות, פ"ד מז(5) 485, 506 (1993): "מדינת ישראל אינה תיאוקרטיה, והדברים ידועים מראשית"; וכן שם, בעמ' 507–508, בלשון ה"משכילים": "ניתן אולי לתמצת – ולו בחלקו – את העיקרון השליט ביחסי דת ומדינה באמירה (השאובה ממקום אחר, אך לאחר קרצוף הירוקה שעליה, צריפת הסיגים, וניפוי כל האסוציאציות הבלתי רצויות והבלתי רלוואנטיות): היה אדם בצאתך ויהודי באוהלך; רשות הרבים מזה ורשות היחיד מזה... רחובה של עיר מכאן וביתו של אדם מכאן. המדינה ושליחיה – בהם הממשלה, המינהל ובתי המשפט – ישמרו ויגנו על חופש הדת של אדם בביתו, אך בצאתו מביתו

של עמנו, וימינו אלה כאותם ימים: לא יאמרו עוד אבות אכלו בוסר ושיני בנים תקהינה... טלטלה גדולה ניטלת¹²¹ עד שאומר אני עתה דברים שאני אומר. זו תורה למדתי ממורי וזו תורת המשפט שבידי. אחרת לא אוכל.¹²²

גם בבואו לבסס את חובת הרשות הציבורית לנהוג בהגינות, השתית השופט חשין פרק מהותי בפסק דינו על אדני מקרא, שעל גבם צמחה לה גם תורת חכמים בעניין זה. וכך כתב:

"היחסים בין היחיד לבין השלטון והמינהל, מודדים אנו אותם על-פי מודל היחסים בין יחיד-החברה, ביניהם לבין עצמם. אשר ליחסיהם ההדדיים של יחיד-החברה, ניתן לבנות כמה מודלים של יחסי-אנוש. רמת התשתית, עיקר היסוד בה הוא מאמרו של הלל: 'דעלך סני – לחברך לא תעביד' (שבת, לא, א):

ובבואו אל רשות הרבים, או אל רשות היחיד של הזולת, שוב לא יוכל לכפות רצונו ודעתו על זולתו. רשות היחיד ליחיד – יחיד יחיד ורשותו שלו, ורשות הרבים – לרבים... תלמוד תורה באהלה של תורה ודרך ארץ לבר-אווה-של-תורה (אך גם באוהל)."

121 השופט מישאל חשין, שלא כרוב עמיתיו, נתן דרור רב לפירוט רגשותיו בפסקי דינו, וגם כאן עשה לעיתים שימוש בצירופי לשון מקראיים. ראו, לדוגמה, בג"ץ **קונטרס**, לעיל ה"ש 60, בעמ' 393: "מושכני אחריו – נרוצה". נמשכתי, ורצתי אחרי חברי" (תיאור השאוב משיר השירים א 4). על טלטולי הדעת וחיבוטי הנפש שהיו כרוכים בכתיבתו ראו, לדוגמה, דנ"א 1522/94 **נייגר נ' מיטלברג**, פ"ד מט(5) 314, 348 (1996): "...דעתי ניטלתה אנה ואנה עד שמצאה לה מנוח" (ואף כאן "מציאת המנוח" שאובה כמובן מן המקרא, ממעשה נח והיונה – ראו בראשית ח 9); בג"ץ 1842/92 **בליגרונר נ' בית הדין הרבני הגדול בירושלים**, פ"ד מו(3) 423, 431 (1992): "...עברתי חיבוטים לא קלים ודעתי ניטלתה לא מעט אנה ואנה; אחרי כל אלה, וגם לאחר הכרעה, לא שבה נפשי למנוחתה"; בג"ץ 5503/94 **סגל נ' יושב-ראש הכנסת**, פ"ד נא(4) 529, 570 (1997): "כך הלכתי והלכתי, ובדרכי הפכתי והיפכתי, התבוננתי סביב לי, שקלתי והוספתי. לסופה של דרך מצאתי עצמי במקום שהכרתיו בראשונה: על עמדי במקומי. משנמצא לי כך, נתחזקתי ונתייצבתי בזכותו של היחיד. אזדקף אפוא אֵיתָן על רגליי, וכך אומר: אני מתקשה לקבל כי אדם יחויב באגרת רדיו בעבור אין-רדיו; ובקצרה: כי אדם יחויב באגרת אין-רדיו. ולאומרים כי במס ענייננו, ולא באגרה, אומר: אני מתקשה לקבל כי אדם יחויב במס רדיו בעבור אין-רדיו. ובקצרה: כי אדם יחויב במס אין-רדיו"; ע"א 4639/91 **מנהל מס שבח מקרקעין נ' חזון**, פ"ד מח(3) 156, 170 (1994): "קראתי בדברי חבריי, חזרתי וקראתי בהם, ונדמיתי בעיניי כמו עמדותי נבון ומשתאה לפני יצירה של ואסארלי (Victor Vasarely): שהמביט בה מימין יראה את דברי הנשיא והם קושט, והמתבונן בה משמאל יראה את דברי השופט גולדברג והם אמרי אמת. ואני אמרתי אל לבי לא אוכל שאפטור עצמי בלא כלום"; וכהנה עוד רבות.

השוו לדבריו של פרוף' בנימין אקצין "פסק דין ביאלר ומערכת המשפט בישראל" **הפרקליט** י 114, 117–118 (1954): "פסק-דין טוב אינו צריך למסור לקוראיו את השקלא-וטריו שבמוחו של השופט... אלא את המסקנה עצמה כשהיא מנומקת נימוקים לענין"; ולדברי הנשיאה אסתר חיות "על לשון בני אדם וכתובת פסקי דין" (דברים שנשאה בערב השקת הספר **זאת ועוד!** של רן לוסטיגמן ומיכל אהרני 2.6.2016 supreme.court.gov.il/Speeches/5281241.pdf).

122 בג"ץ **ג'נימת**, לעיל ה"ש 115, בעמ' 654–655.

כל ששנא עליך לא תעשה לחברך. המשיך הלל ואמר: 'זו כל התורה כולה, ואידך פירושה הוא – זיל גמור (לך למד)... זה המודל האחד. רמה גבוהה מזו יכולה שתימצא לנו בעיקר של 'וְאַהֲבַת לְרֵעֶךָ כְּמוֹךָ' (ויקרא יט, יח), והוא המודל השני. רמה זו גבוהה מקודמתה, בין השאר, משום שאין היא אך מטילה איסורים על היחיד – חובות לא-תעשה – אלא מוסיפה היא ומטילה עליו חובות עשה. רמה גבוהה מזו – הוא המודל השלישי – תימצא בעיקר המורה אותנו: 'הָלוּא פְּרִס לְרֵעִיב לְחֻמְךָ וְעֲנִיִּים מְרֻדִים תָּבִיא בֵּית פִּי-תְרָאָה עָרֹם וְכִסִּיתוּ וּמִבְּשָׁרְךָ לֹא תִתְעַלֵּם' (ישעיהו נח, ז). זו המעלה הנעלה של אהבת האדם והחסד. וכמאמרו הנפלא של מיכה הנביא – הנפלא שבכל הדורות – על יחסיהם של בני-אדם, ביניהם לבין עצמם (מיכה ו, ח):

'הִגִּיד לְךָ אָדָם מִה-טוֹב וּמִה יְהִי דוֹרֶשׁ מִמֶּךָ כִּי אִם-עֲשׂוֹת מִשְׁפָּט וְאַהֲבַת חֶסֶד וְהִצָּנֶע לְכַת עַם-אֱלֹהֶיךָ'.

'עֲשׂוֹת מִשְׁפָּט' הוא, בעיקרו, 'דעלך סני' ומעט מ'ואהבת': רוב מצוות לא-תעשה ומיעוט מצוות עשה. 'אַהֲבַת חֶסֶד' היא המעלה הצרופה של אהבת האדם. אם תרצה: אהבת האהבה. ולא זה המקום לדבר על 'וְהִצָּנֶע'.¹²³

השופט חשין עושה שימוש בולט במקרא – על פסוקי השונים ודקדוקו הפנימי – גם בבואו לעסוק בסוגיות של אימוץ ילדים. וכך הוא כותב:

"קשים הם דיני ממונות. קשים מהם דיני נפשות. קשים מכולם דיני אימוץ ילדים, והם בקודש הקודשים של דיני נפשות: דיני נפשות הם, גם של גדולים, גם של קטנים, גם של קטני-קטנים שלא ידעו ולא הבינו. 'הבה-לי בנים ואם-אין מתה אנכי' (בראשית ל, א) ביכתה רחל את מר גורלה לפני אישה. 'ויחר-אף יעקב ברחל ויאמר התחת אלהים אנכי אשר-מנע ממך פרי-בטן' (שם, ל, ב)... התחת אלוהים הוא השופט שינתק קשר דם בין אם ואב לבין בן

123 בג"ץ קונטרס, לעיל ה"ש 60, בעמ' 359–360. על "והצנע לכת" ראו גם את דברי השופט חשין במאמרו מישאל חשין "מאיר שמגר – נשיא של שופטים – שופט ואדם" **משפטים** כו 203, 207 (1995) (להלן: חשין "מאיר שמגר"): "...נוסיף ונדע – כמו מעצמנו – כיצד אמור הוא שופט לספר את סיפורו-שלו, כיצד יחשוב, כיצד יפסוק: זהיר-זהיר, אט-אט, בשיקול-דעת, בריסון עצמי. והצנע לכת עם אלוהיך." מייד לאחר מכן מופיע שימוש בדימוי מקראי נוסף, מקללת חוה (בראשית ג 16): "בעצב תלדי בנים": כך יולד אדם, כך יולד פסק-דין." ראו עוד על"ע 7892/04 **הועד המחוזי של לישיבת עורכי הדין בתל-אביב-יפו נ' בוטח**, פס' 12 (פורסם באר"ש, 10.5.2005): "...מהות ההליך המשפטי – לעשות צדק, לעשות את הישר, הנכון והטוב. זה פירוש הביטוי 'עשות משפט', ולכך כיוון הנביא מיכה ב'עֲשׂוֹת מִשְׁפָּט וְאַהֲבַת חֶסֶד וְהִצָּנֶע לְכַת עַם-אֱלֹהֶיךָ' (מיכה ו, ח)." (ההדגשה במקור).

ובת, שייטול בת ובן מאם ומאב וייתנם בידי אם ואב שלא הרו אותם ולא ילדו אותם?"¹²⁴

ובהמשך הוא מוסיף, ושוב על אדני מקרא:

"...צו אימוץ לא נועד לשיפור תנאי חייהם של ילדים או להעברתם של הורים 'גרועים' מכהונתם כהורים והעמדת הורים 'טובים' מהם תחתיהם. טוב פת חרבה ושלוה-בה מבית מלא זבחי-ריב' (משלי, יז, א), ויש אף שפת חרבה בבית אבא-אמא – ולו באין שלווה בה – תהיה טובה מבית מלא זבחי טוב." ¹²⁵

דוגמה נוספת שבולטת מבחינת המקום שניתן למקרא בהכרעת הדין – אם כי כגורם מצטרף, ולא בהכרח מניע ומכריע – מצויה בחוות דעת המיעוט שכתב השופט חשין בסוגיית ה"שוויון בנטל", ובאופן ספציפי בסוגיית גיוסם של בני הישיבות לצה"ל.¹²⁶ היה זה אחד מפסקי הדין האחרונים שכתב בעת ישיבתו על מדין.¹²⁷ גם הוא, כעמיתו, היה יכול להסתפק בביסוס דעת המיעוט שלו על אדני עקרון השוויון, שהוא יסוד מוסד בדמוקרטיה, אך חלף זאת הוא בחר להקדיש מקום משמעותי לחובת הנשיאה בנטל שנובעת מעקרונות יסוד במורשת ישראל:

"מורשת ישראל מורה אותנו כי נטל המלחמה חייב שיהא מוטל על כל בני העדה. מסורת זו, שישראל ערכין זה-בזה במלחמה; כי חובה היא המוטלת על ישראל לעזור איש לרעהו; כי חייבים ישראל להילחם איש בעבור רעהו; מלווה אותנו מימי קדם. ובאומרנו ימי קדם, כוונתנו היא לעת שיבתנו בארץ, באותן תקופות שבהן היינו אנו האחראים לחיינו ולגורלנו. כך היה לעת כיבוש הארץ בימי יהושע, שבני גד ובני ראובן (וחצי שבט המנשה) ביקשו להתיישב בעבר הירדן מזרחה, אך משה לא התיר להם כך להתנחל אלא לאחר שיצאו חלוץ לפני עם ישראל למלחמה על עבר הירדן מערבה... כך היה אף שעה שבני-ישראל נלחמו – בהנהגת דבורה הנביאה וברק בן-אבינועם – ביבין מלך-כנען ובשר-צבאו סיסרא. לאחר הניצחון ההיסטורי על יבין, שוררו דבורה הנביאה וברק

124 דנ"א 7015/94 **היועץ המשפטי לממשלה נ' פלוגית**, פ"ד נ(1) 48, 88 (1995).

125 שם, בעמ' 99. לשימוש נוסף (משני) בפסוק זה, לעניין זכותה של אישה למדור שקט, ראו את פסק דינו של השופט א'לון בע"א 458/79 **ניר נ' ניר**, פ"ד לה(1) 518, 526 (1980). באותו פסק דין מבסס השופט א'לון את זכות האישה לחיים שלווים – בין היתר ובעקבות חז"ל – גם על הפסוק שנאמר על חוה אמנו בספר בראשית ג 20 (שם, בעמ' 525). שימוש בפסוק האמור ממשלי נעשה כבר אצל השופט זילברג בעניין דומה – ראו בג"ץ 54/55 **רוזנצויג נ' יו"ר ההוצל"פ, ירושלים**, פ"ד ט 1542, 1546 (1955).

126 על סוגיה זו מנקודת מבטו של המשפט העברי ראו אביעד הכהן "והלויים למטה אבתם לא תפקדו בתוכם": על חובת השוויון בשירות הצבאי" **פרשת השבוע** 74 (פרשת במדבר, התשס"ב).

127 על פסקי דין אלו וייחודם ראו מיליקובסקי, לעיל ה"ש 96.

בן-אבינעם את שירת הניצחון, ובה שיבחו את המתנדבים בעם וגינו את מי שנחבאו בביתם...¹²⁸

תוך כדי ביסוס עמדתו, הן מדברי תורה הן מדברי נביאים, פנה השופט חשין בקריאה נרגשת:

"האמנם נאמר על בני הישיבות שתורתם אומנותם – כדברי ההתרסה של משה כלפי שבטי ראובן, גד וחצי המנשה – כי 'אחיכם יבואו למלחמה ואתם תשבו פה'? האמנם היגענו בימינו אל המנוחה ואל הנחלה? האמנם שקטה הארץ ארבעים שנה? ארבעים יום? האם ההולכים לשרת בצבא הם שכירי-חרב, הפְּרָתִי והפְּלָתִי, שיילחמו עבור מי שאינם הולכים לשרת בצבא?"¹²⁹

גם כאן יכול הטוען לטעון כי גם אלמלא מקרא כתוב היה השופט חשין מגיע לאותה תוצאה משפטית בדיוק. אבל היא הנותנת: אף שהיה אפשר לוותר על הבאת הסמך מן המקרא, הקדיש השופט חשין לעמדה המוסרית העולה מן התנ"ך בדבר חובת הנשיאה השווה בנטל מקום כה רחב בפסק דינו, ולא הסתפק בהערה קצרצרה או במראה מקום לבד. גישה זו מלמדת עד כמה היה התנ"ך יקר בעיניו – לא רק כ"ציון ביבליוגרפי" טכני נוסף, אלא כיסוד מוסד להשתית עליו את תורת השוויון במדינה שערכיה אינם רק ערכים דמוקרטיים, אלא גם ערכים יהודיים, אשר לימוד "ספר הספרים" ואימוץ ערכיו הם מן החשובים שביניהם.

ביטוי לכך ניתן בדבריו החוזרים ונשנים של השופט חשין על החובה המוסרית ששורשיה יונקים את מימי מחייתם – כאותן "חבצלות" שבדימויו המפורסם¹³⁰ – הישר מן המקרא, ולא ממימי מעיינות ומקורות זרים. וכך כתב בחתימת דבריו בהקשר זה:

"נמצא לנו, אפוא, כי גם ההיבט של 'מורשת ישראל' פְּעִיקָר של 'מדינה יהודית' – כמוהו כהיבט הבית הלאומי והמיקלט לפזורי ישראל – מחייב על דרך העיקרון גיוסם של בני ישיבה לצבא. כדי שיוכלו להגן על ביתם. כדי שצעירים בני גילם לא יהיו במעמד של הפְּרָתִי והפְּלָתִי שיאולצו להגן עליהם בעוד הם עצמם יושבים בהשקט ובביטחה שוקדים על תלמודם."¹³¹

128 בג"ץ 6427/02 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' כנסת ישראל, פ"ד סא(1) 619, 735–736 (2006). ראו גם בהמשך דבריו שם, בעמ' 737–738.

129 שם, בעמ' 737.

130 ראו לעיל אחרי ה"ש 96.

131 בג"ץ התנועה למען איכות השלטון בישראל, לעיל ה"ש 128, בעמ' 740–741.

2. המקרא כאסמכתה וכמקור השראה

לא אחת משמש המקרא מקור השראה לרעיון משפטי מסוים, לדבר הלכה או לחוק. ואף שהמניע לחוק ומטרותיו עשויים להיות שונים מאלה המופיעים במקור המקראי, המקרא מובא ונזכר בפסקי הדין, ולו כ"תנא דמסייע" (או מדויק יותר – כ"מקרא דמסייע"), לשם הבנת רקעו החקיקתי של הדין ולשם עיגונו במציאות ובתרבות החברתית והלאומית. במקרים רבים שימוש זה במקרא נעשה תוך "תרגומו" ו"התאמתו" לעניין הנדון. כך, למשל, לעניין השבת, אשר עלה ובא פעמים הרבה לפני בית המשפט. המעיין במקרא ילמד כי לצד היות יום השבת "יום מנוחה" – שבו "שבת אל מכל מלאכתו", היא מלאכת הבריאה – יש לו במקרא סממנים דתיים מובהקים, שמתוכם נגזרים, בין היתר, איסורים שונים. אולם המחוקק הישראלי ראה את קביעת איסור המלאכה בשבת בדין הישראלי כמונע ונובע בעיקר, אם לא רק, מטעמים סוציאליים. לפיכך, גם כאשר נדרשו בתי המשפט השונים למקרא בבואם לתאר את רקעו החקיקתי של חוק שעות עבודה ומנוחה, התשי"א-1951, הם ציטטו לרוב באופן בריני למדי את הפסוקים (ושאר מקורותיה של מורשת ישראל מן התקופה הבתר-מקראית) שמדברים בשבת כיום מנוחה "סוציאלית", והשמיטו, במתכוון, כל אותם מקורות שמדברים בפן "הדתי-איסורי" של יום השבת. בהקשר אחר הזכיר בית המשפט את "טומאתו" של החזיר במקרא¹³² כרקע לחוק איסור גידול חזיר, התשכ"ב-1962, שנקבע במשפט הישראלי, אף שהמחוקק הישראלי התמקד בפן הלאומי שבאיסור החזיר, ולא בזה הדתי-הכשרותי.

דוגמה יפה לעיקרון משפטי שחכמי משפט מצאו לו מקור השראה במקרא היא "זכות הטיעון" ו"חובת השמיעה" של הנפגע בטרם תתקבל החלטה שעשויה לפגוע בזכויותיו. באחד מפסקי הדין הראשונים שניתנו בנושא זה בבית המשפט העליון¹³³ הסיק בית המשפט עיקרון זה מדברי ה' אל אדם הראשון בטרם גירש אותו מגן עדן: "וַיִּקְרָא יְהוָה אֱלֹהִים, אֵל הָאָדָם וַיֹּאמֶר לוֹ: אַיֶּכָּה? ... וַיֹּאמֶר: מִי הָגִיד לִי כִּי עֵרָם אֶתָּה? הֲמִן הָעֵץ אֲשֶׁר צִוִּיתִיךָ לֵבְלֹתִי אָכַל מִפִּגְמוֹ אֶכְלֶתָ?"¹³⁴ מסופקים אנו כמה מבין קוראי המקרא לתומם, ובוודאי אלה מביניהם שאינם משפטנים, אכן יסיקו מפסוקים אלו את "חובת השמיעה" ו"זכות הטיעון". אכן, מקור בר סמך ממשי אין כאן, אולם מקור השראה אפשר גם אפשר שיש כאן.

דוגמאות רבות לניתוח פרקים בתנ"ך בעיניים משפטיות בנות ימינו, כמו גם לשימוש בתנ"ך כמקור השראה לעקרונות משפט בני ימינו (גם אם לא כאסמכתה של ממש),

132 ראו, לדוגמה, את דברי השופט זילברג בבג"ץ 163/57 **לובין נ' עיריית תל-אביב-יפו**, פ"ד יב 1041, 1065 (1958): "החזיר נחשב מאז ומעולם לסמל התיעוב והשיקץ והגועל בעיני האדם היהודי. כבר הנביא ישעיהו כורך אותו יחד עם בעלי-החיים המאוסים ביותר: 'אוכלי בשר החזיר והשקץ והעכבר יחדו יסופו נאום ד.' (ישעיהו, ס"ו, י"ז)." בהמשך פסק הדין מצטט השופט זילברג פסוקים נוספים מהמקרא המדברים באיסורו וטומאתו של החזיר.

133 בג"ץ 3/58 **ברמן נ' שרי-הפנים**, פ"ד יב 1493, 1506 (1958).

134 בראשית ג 9, 11.

הובאו בספרים שונים.¹³⁵ אכן, לעיתים הזהירו השופטים מפני הסתמכות על המקרא כבסיס להסקת מסקנות משפטיות. כך, למשל, היו שיטות משפט שראו את הפסוק "על-פני יעזב איש את אביו ואמו, וידבק באשתו, והיו לבשר אחד", שנאמר במעשה בראשית,¹³⁶ כמקור לכך שאיש ואשתו הם בעלי אישיות משפטית אחת, וממילא אין האחד יכול להגיש תביעה אזרחית נגד חברו. למרות הסתמכותן של שיטות משפט אלו על המקרא, הסתייג מהן בית המשפט העליון ודחה אותן מעל פניו.¹³⁷ שיטות משפט אחרות הרחיקו לכת וקבעו על סמך פסוק זה כי אינוס אישה בכפייה על ידי אישה אינו נחשב מעשה אסור, מכיוון שהם כגוף אחד, ואדם אינו יכול "לאנוס" את עצמו. גם כאן דחה המשפט הישראלי גישה זו, וקבע כי אינוס אישה על ידי בעלה הוא מעשה עברה לכל דבר.

3. המקרא כאמצעי פרשני וכלי עזר לפירוש מונחים בלשון העברית

לנוכח היות המקרא אחד ממעיינותיה העיקריים של הלשון העברית, נדרש לא אחת בית המשפט לתנ"ך לשם פרשנות של מונח או ניב לשון המופיעים בדין הישראלי. רוב שופטי בית המשפט העליון, ובראשם השופט ש"ז חשין, סברו כי אין כל הכרח לפרש מונח משפטי הנזכר בדין על פי המשמעות שניתנה לו במקור העברי הקדום שבו הוא מופיע. וכך הורנו השופט ש"ז חשין:

"תהא זו טעות גדולה לפרש, למשל, כל מונח וכל ניב אשר בחוקים שלנו, לפי הדבק-הדברים ותוכן-הדברים של המקום במשנה או בתלמוד שם הם מצויים...¹³⁸ מותר לו, לבית המשפט, לפנות לאותם מקורות לשם הבהרת פירושו וקביעת המושג הצפון בחבו, רק אם נעלה הדבר מעל כל ספק מתוך השוואה והקבלה, כי ההלכות העולות מן החוק ומן המקור העתיק דומות זו לזו במסגרת הסוגיה המדוברת, או כי הרעיון המשפטי הגלום במקור רחב עד כדי

¹³⁵ מבין הספרים בעברית שהופיעו בעת החדשה נציין את דניאל פרידמן **הרצחת וגם ירשת: משפט, מוסר וחברה בסיפורי המקרא** (2000); אלן מ' דרשוביץ **צדק מבראשית: עשרה מעשי אי-צדק בדרך לעשרת הדיברות ולמשפט המודרני** (עידית פז מתרגמת, 2003); דפנה ברק-ארו **לקרוא משפטים בתנ"ך: על צדק תנ"כי ומשפט ישראלי** (2019).

¹³⁶ בראשית ב 24.

¹³⁷ ראו ע"א 479/60 **אפלשטיין נ' אהרונ**, פ"ד טו 682 (1961). בפסוק זה עשו שימוש כמה וכמה שופטים ברצותם לבטא את יחסי האמון המיוחדים שבין בני זוג ואת הקשר האינטימי ביניהם, אשר לצד הזכויות יוצר גם חובות. ראו, לדוגמה, את דברי השופט סולברג בע"א 8954/11 **פלוגי נ' פלוגית**, פ"ד סו(3) 691, פס' 87 לפסק דינו (2014).

¹³⁸ יושם אל לב שחשין האב הדגיש זאת לגבי מונחים שאובים מן המשנה והתלמוד, ולא לגבי מונחים שאובים מן המקרא.

כך, שהוא כולל בתוכו את הרעיון המשפטי אשר המחוקק ביקש לתת לו ביטוי, ברקע החדש, במונח אשר 'שאל' מאותו מקור.¹³⁹

כלל זה בפרשנות הדין התקבל כאמור על ידי בית המשפט, והוא עשה בו שימוש בהזדמנויות שונות.¹⁴⁰ בהקשר זה הלך חשין הבן בעקבות אביו, והדגיש באחד מפסקי דינו כי "המילה הכתובה והמדוברת אינה אלא כלי וביטוי-קיבול וקנקן לרעיון, למאווים, לתיאור, והרי היא צינור ואמצעי לקשר בין אדם לרעהו... צורה ולבוש זהים או דומים אינם מלמדים בהכרח על תוכן דומה, והרי אותן מחלצות יכולים שיעטו אנשים שונים זה מזה".¹⁴¹ אגב כך ציטט השופט חשין דברים שכתב במקום אחר:

"דיברה תורה בלשון בני-אדם, וחוק הכנסת דובר אלינו בזמננו, במקומנו ולמעננו... בחקיקה הישראלית החדשה, בעיקר בתחום האזרחי, מצינו עוד ועוד, שוב ושוב, מונחים ישנים וותיקים ממיכמני הלשון העברית... והמשפט העברי – כחי הנושא את עצמו – ימצא בינותינו כאב קדמון שלולא הוא לא היינו, משהיה היינו אנו, ואולם את חיינו לעצמנו בונים ומעצבים אנו... נזכור ונדע, שבקציהם של שרשים כל שהיה הוא שיהיה, בעיות שמחוקק מכריע בהן – בעיקר בתחומי המשפט הפרטי הקלסי – כימות עולם הן וסדנא דארעא חד הוא. השפעה של צורות – כן; השפעת תכנים – לא, ובוודאי לא בהכרח. כללם של דברים: צורה לחוד ותוכן לחוד."¹⁴²

139 המ' 89/51 מיטובה בע"מ נ' קזם, פ"ד 4, 12 (1952) (לעניין פרשנות המונחים "מוחזק" ו"ראוי"). ראו בהקשר זה את הערתו ההומוריסטית של השופט זילברג, שסבר כי אף שבלשון מקרא "אנה" פירושו לעיתים, על דרך הארמית, "אני", אין להסיק מהופעת המונח בלשון הצהרה מסקנות מרחיקות לכת. ראו ת"א (מחוזי ת"א) 276/46 גרשט נ' וילדנברג, המובא אצל נחום רקובר **המשפט העברי בפסיקת בתי המשפט בישראל** כרך א 907–909 (1989). כן ראו שם את ביסוס ההנחה שגם סתם "שבועה", ללא תוספת לוואי, שבועה באלוהים היא על פי לשון המקרא.

140 ראו, לדוגמה, אצל חשין הבן בבג"ץ שפיר, לעיל ה"ש 116, וכן במאמרי אביעד הכהן "גיור כדת משה ו(מדינת) ישראל: בוקה, מבוקה ומבולקה – על מקום הגיור במערכותיה האזרחיות של מדינת ישראל" **ספר מנחם פיינקלשטיין: משפט, ביטחון וספר** 713 (שרון אפק, עופר גרוסקופף, שחר ליפשיץ ואלעד שפיגלמן עורכים, 2020) (להלן: הכהן "גיור כדת משה ו(מדינת) ישראל"). עם זאת, יש מן השופטים שסברו כי העובדה שמקור המונח במקורות המשפט העברי בכלל ובמקרא בפרט מחייבת את הפרשן לאמץ גם את המשמעות שנודעה למונח במקור שממנו לוקח. ראו, לדוגמה, את דברי השופט א'לון בע"א 546/78 **בנק קופת עם בע"מ נ' הנדלס**, פ"ד לד(3) 57, 80 (1980); ובפסק הדין בדיון הנוסף: ד"נ 13/80 **הנדלס נ' בנק קופת עם בע"מ**, פ"ד לה(2) 785, 789, 793 (1981).

141 בג"ץ 3090/97 **כהן נ' הממונה על מחוז הדרום, משרד הפנים**, פ"ד נב(2) 721, 741 (1998) (גילוי נאות: בתיק זה ייצג הח"מ את העותר).

142 חשין "מורשת ישראל ומשפט המדינה", לעיל ה"ש 82, בעמ' 53.

אכן, התנ"ך שימש כלי עזר וסיוע בפרשנותם של מונחים שונים. כך, למשל, בפסק דין בך¹⁴³ נבחנה סמכותו של שר המשפטים למנות שופט שלום כחוקר סיבות מוות. המשיב טען כי שופט פסול מלהתמנות לתפקיד בהיותו שופט מכהן. בטענה זו התבסס המשיב על סעיף 19 לחוק השופטים, התשי"ג-1953, שקבע (בנוסחו דאז) כי "שופט לא יהיה חבר בכנסת או במועצה של רשות מקומית, אולם רשאי הוא, בהסכמתו ובהסכמת שר המשפטים, למלא באורח זמני תפקיד אחר מטעם המדינה, או למלא תפקיד ציבורי אחר...". ממלא מקום הנשיא ש"ז חשין נדרש לפרשנות המילה "אחר", והוכיח מלשון המקרא – תוך שהוא מביא לא פחות מחמישה פסוקים שונים¹⁴⁴ – כי פירושה "זולתי הנושא שמדובר בו" בראשונה.

במקרה אחר¹⁴⁵ נדרש בית המשפט העליון לשאלה אם ניתן להרשיע אדם שגנב כבשים מתוך אורוות סוסים בעברה מיוחדת של "פריצה לדיר", אף שבלשון החוק האנגלי המקורי נזכרה רק פריצה ל"אורווה", ואין בה זכר למונח "דיר". בהרשיעו את הנאשם, הסתמך השופט דוד גויטיין, בין היתר, על כך שבשפה העברית המונח "אורווה" כולל גם מקום להחזקת כל מיני בהמות (ולאו דווקא סוסים).¹⁴⁶

כפי שעולה מאחד מפסקי דינו,¹⁴⁷ השופט גויטיין לא משך ידו גם מתרגומי המקרא. כאשר נדרש לפרשנות המונח public mischief המופיע בחוק הפלילי האנגלי, אשר תורגם על ידי המתרגם העברי-הישראלי ל"היזק ציבורי", פנה השופט גויטיין לתרגומים שונים לפסוקי מקראות שבהם נזכר המונח mischief, ומתוכם ביקש ללמוד מה תוכן ייצוק לתוך המונח העברי "היזק בזדון" – אם מדובר ב"און" גרידא או שמא ב"חמס" וב"הוות".¹⁴⁸

השופט זילברג נדרש לעיון בלשון המקרא בפסק דינו בפרשה הנודעת של "מיהו יהודי" – פסק דין שליט.¹⁴⁹ אגב דיונו בשאלה אם ביהדות הילד מתייחס אחר האב או אחר האם, ואם המונח "יהודי" שמופיע בחוק השבות מכוון לדת או ללאום, הביא

143 בג"ץ 170/54 היועץ המשפטי לממשלת ישראל נ' בך, פ"ד ט 1056, 1060–1061 (1955). דוגמה זו ורבות אחרות יוכל המבקש למצוא בחיבורו של רקובר המשפט העברי בפסיקת בתי המשפט בישראל, לעיל ה"ש 139, בעמ' 910 ואילך.

144 את דברי לבן ליעקב (בראשית כט 19): "...טוב תתי אתה לך מתתי אתה לאיש אחר..."; וכבר קודם לכן, את הסברה של חוה לשם שנתנה לילדה השלישי (בראשית ד 25): "...כי שתי לי אלהים ורע אחר תחת הקל, פי ה'רגו קין"; את הדברים שנאמרו לשופט יפתח הגלעדי על ידי אחיו (שופטים יא 2): "...לא תנחל בבית אבינו פי בן אשה אחרת אתה"; את דברי יואב לאחימעץ בן צדוק (שמואל ב, יח 20): "...לא איש בשורה אתה ובשרת ביום אחר..."; וכן את דברי הכהן לדוד בנוגע לחרבו של גוליית הפלשתי (שמואל א, כא 10): "...אתה תקח לך – קח, פי אין אחרת וזלתי בזה...".

145 ע"פ 249/53 אגיאני נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד ח 271 (1954).

146 שם, בעמ' 274, שם מצטט השופט גויטיין מן הפסוק "...וארות לכל בהמה ובהמה, וצדדים לארות" (דברי הימים ב, לב 28).

147 ע"פ 53/54 אש"ד, מרכז זמני לתחבורה נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד ח 785 (1954).

148 שם, בעמ' 807. ראו תהלים נב 4: "היות תחשב לשונך, כחצר מלש עשה ומיה".

149 בג"ץ שליט, לעיל ה"ש 93.

השופט זילברג מובאות לרוב מן המקרא המדברות ב"עם" וב"לאום". השופט זילברג עשה שימוש בתנ"ך גם כדי להוכיח כי המונח "תושב ישראל" – שהוא אחד התנאים המקדמיים להחלת סמכותו של בית הדין הרבני על יהודי בענייני נישואים וגירושים – פירושו תושב קבע, ולא תושב ארעי.¹⁵⁰

כיוצא בו פירש השופט קיסטר את צירוף הלשון "בין... ובין", המופיע בתיקון לפקודת מס הכנסה, על פי מובנו במקרא: "במקרא מצינו את הביטוי בִּיְקָרָא, כ"ז, בפסוק י"ב: 'והעריך הכהן אותה בין טוב ובין רע, כערכך הכהן כן יהיה'. ובפסוק י"ד: 'והעריכו הכהן בין טוב ובין רע, כאשר יעריך אותו הכהן כן יקום'. בפסוק י"ב מדובר על הקדשת בהמה טמאה ובפסוק י"ד על הקדשת בית ומשמעות הביטוי 'בין טוב ובין רע' היא שדין אחד הוא לנכס טוב או רע והכהן יעריך אותו לפי טיבו... ברור מכל הציטטות כי מובנם דין אחד לגבי ענין מסויים לזה ולזה, אף-על-פי שמדובר על שני דברים שונים... או כפי שכותב גור במילונו 'כזה כן זה אין הבדל'.¹⁵¹

במקרה אחר¹⁵² ביקשו שני בניו של מצווה מבית המשפט כי יפרש את הסעיף בצוואה שהקנה את הירושה ל"בניו" כמתייחס אליהם בלבד, ולא לשלוש אחיותיהם. בדחתו את הבקשה הסתמך השופט יצחק כהן, בין היתר, על לשון המקרא, שאינה מבדילה דרך כלל בין לשון זכר ללשון נקבה ("כל התורה בלשון זכר נאמרה"), ונוקטת ככלל לשון זכר אף כאשר הדברים מכוונים גם לנשים. כראיה לכך הוא פותח במעשה בראשית, בקללת חוה, שנאמר לה "בעצב תלדי בנים" (בראשית ג 16) וברור שהכוונה גם לבנות.

דוגמה נוספת ומקורית לשימוש במקרא כאמצעי פרשני שימשה בסיס לזיכוי נאשם מהתפרצות "לתוך בניין" וגנבה מתוכו. במקרה הנדון¹⁵³ גנבו שני המערערים עיזים ותיישם מתוך מערה, אך טענו להגנתם כי זו אינה "בניין" כלל כלשון החוק ולפיכך יש לזכותם. השופט זילברג, נאמן לשיטתו כי מונח בחוק שכתוב בעברית יש לפרש לפי משמעותו במכמני הלשון העברית (אפילו הוא מתורגם מהחוק האנגלי), פנה למקרא וממנו למד כי אכן "מערה" אינה "בניין", שכן בלשון מקרא "בניין" הוא הרכבה של עצמים שונים זה על גב זה ועשייתם לדבר שלם אחד. ואף כאן הביא לחמו ממעשה בראשית, מן הפסוק שנאמר בבריאת האשה (בראשית ב 22) – "וַיִּבֶן יְהוָה אֱלֹהִים אֶת הַצֶּלַע אֲשֶׁר לָקַח מִן הָאָדָם לְאִשָּׁה וַיִּבְרָא אֶל הָאָדָם" – וכיוצא בו בתיאור בניין בית

150 בג"ץ 129/63 מטלון נ' בית-הדין הרבני האזורי, תל-אביב-יפו, פ"ד יז 1640 (1963). את לחמו הביא השופט זילברג מן האמור אצל אברהם אבינו: "גַּר וְתוֹשֵׁב אֲנֹכִי עִמָּכֶם" (בראשית כג 4). הגדרת ה"תושבות" לעניין חוקים שונים, ובכלל זה חוק שיפוט בתי דין רבניים (נישואין וגירושין), התשי"ג-1953, ראו בג"ץ 7075/04 פלונית נ' פלוני, פ"ד נט(3) 289 (2004) וההפניות שם לפסקי דין קודמים. 151 ע"א 635/68 פקיד השומה למפעלים גדולים נ' כלל, חברה להשקעות בישראל בע"מ, פ"ד כג(1) 548, 553 (1969). ככלל, וככמה מעמיתיו (דוגמת השופט שמחה אסף), נדרש השופט קיסטר בעיסוקו במשפט העברי יותר למקורות חז"ל – המשנה והתלמוד – ולמקורות רבניים מאוחרים, ופחות למקורות מקראיים.

152 ע"א 629/79 מנהלת עובד אביגדורי נ' אביגדורי, פ"ד לד(3) 540, פס' 5 (1980).

153 ע"פ 282/61 יחיא נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד טז 633, 635 (1962).

המקדש הראשון (מלכים א, ה 32): "וַיִּפְסְלוּ בְנֵי שְׁלֹמֹה וּבְנֵי חִירוֹם וְהַגְבָּלִים וַיְכִינוּ הָעֵצִים וְהָאֲבָנִים לְבָנוֹת הַבַּיִת. לְפִיכֶךָ זִכָּה בֵּית הַמִּשְׁפָּט אֶת הַנֶּאֱשָׁמִים מִפְּרִיצָה לְ"בִנְיָן", בְּהוֹסִיפּוֹ כִּי אִפִּילוֹ הֵייתָה לַמַּעֲרָה דֹלֶת, לֹא הָיָה בַצִּירוּפָה לַמַּעֲרָה כְּדִי לִיצוֹר בִּנְיָן שֶׁל "מַעֲשֵׂה מִרְכָּבָה" בְּגוֹף הַמַּעֲרָה.

דוגמה נוספת לשימוש במקרא לצורכי פרשנות ניתנה באחד מפסקי הדין שעסקו בשאלת חיוביה של חברה בתשלום ארנונה, לאחר שזו קבעה את מקום משכנה בבית מלון.¹⁵⁴ בחוק הארנונה נקבע כי תנאי להחלת החיוב הוא שמדובר ב"אדם שגר בבניין", ואילו החברה טענה כי מכיוון שהיא אינה בגדר "אדם", אין היא יכולה "לגור" בבניין. בדחתו טענה זו סמך השופט חיים כהן יתדותיו, בין היתר, על לשון המקרא המפורסם שנאמר בחזון אחרית הימים (ישעיהו יא 6), "וְגָר זָאֵב עִם כֶּבֶשׂ", כמצביע על יצור משפטי שאינו אדם ובכל זאת עשוי "לגור" ו"להתגורר" בנכס, ומכאן שפעולת ה"מגורים", כדברי בית המשפט, אינה מוגבלת לאדם ילוד אישה בלבד. ברוח זו דחה השופט כהן גם את טענת המערערים כי "מגורים" הם זמניים בלבד, בעוד ישיבת החברה בנכס קבועה היא, ואף כאן תמך יתדותיו בלשון מקרא, שממנה עולה כי "מגורים" עשויים להיות למשך תקופה ארוכה – כפי שנאמר באברהם (בראשית כא 34): "וַיֵּגֶר אֲבְרָהָם בְּאֶרֶץ פְּלִשְׁתִּים יָמִים רַבִּים" – ואף לצמיתות (תהלים סא 5): "אֲגוּרָהּ בְּאֶהְלֶךָ עוֹלָמִים, אֲחֻסָּהּ בְּסֶטֶר כְּנָפַי סֵלָה." מעניין שבהקשר אחר התפרש במשפט העברי המונח השגור "מאסר עולם" כמאסר שאינו לצמיתות, לפי שבלשון מקרא "עולם" מתפרש פעמים הרבה במשמעות של שנות יובל, שמספרן תחום, מוגבל ומוגדר, ולא במשמעות של מאסר לעולם, לצמיתות.¹⁵⁵

דיונות רבות נשפכו וקולמוסים רבים נשברו בניסיון להגדיר "דרך" מהי, לעניין תחומי החלתו של חוק פיצויים לנפגעי תאונות דרכים, התשל"ה-1975. במקרה אחד, לצורך מתן פרשנות רחבה לעניין זה, נדרש רשם בית המשפט למקרא, הקורא "דרך" גם לדרך שאינה עלי יבשה, אלא באוויר או בים, כנאמר בדברי הנביא ישעיהו (מג 16): "...הַנּוֹתֵן בָּיָם דֶּרֶךְ וּבְמִים עֵצִים נְתִיבָה." טענה זו נדחתה לבסוף בבית המשפט העליון.¹⁵⁶ גם השופט אליקים רובינשטיין נדרש לשני פסוקים בבקשו לתת פשר ופירוש למונח "נבצרות" שבחוק הבוררות.¹⁵⁷

עיון במקרא אגב ניסיון להתחקות אחר משמעותו המדויקת של מונח המופיע בחוק עשה בית המשפט העליון גם לאחרונה באחד מפסקי דינו שעסקו בשאלת הטלתה של

154 ע"א 299/64 ועדת השומה שליד עיריית חיפה נ' טכניקום רשת בתי-ספר לטכנאים ובתי-ספר תיכון ערב בע"מ, פ"ד יח(4) 477, 480 (1964).

155 להרחבה ראו אביעד הכהן "מאסר עולם" שאינו לעולם ועל כבוד האסיר וחירותו: מבט מן המשפט העברי" הסניגור 14, 204 (2014).

156 ע"א 680/80 עיזבון פריימן נ' חברת קו צינור הנפט אילת-אשקלון בע"מ, פ"ד לו(2) 578, 580–582 (1982).

157 ראו עניין כהנמן, לעיל ה"ש 116, פס' ז לפסק דינו של המשנה לנשיאה (בדימ') רובינשטיין.

אגרת הסגר על "עגלים ועגלות יונקים".¹⁵⁸ השופט הנדל ביקש לדלות מתוך פסוקים בספרי בראשית, שמואל וישעיהו גם את משמעות המונח "עגל" גם את משמעות המונח "יונקים", ומתוכם הגיע לפרשנותו הנכונה של הדין הישראלי בענינו.

4. התנ"ך כמקור ליצירת מינוח עברי משפטי מקורי

הלשון העברית, כלשון חיה, מדוברת ונקראת, היא בת שנות אלפיים ויותר. בין רובדי לשונותיה, למקרא יש מקום חשוב ביותר. בתקופות מסוימות, כגון בתקופת ההשכלה ובראשית ניצניה של הספרות העברית החדשה, וכך גם אצל מחברים וחכמי משפט עברי מסוימים, לשון המקרא ניצבת בראש. המשפט הוא "יצור החי בסביבתו", והוא ניזון מן החיים ומחיה אותם. במקרא ניתן למצוא עשרות רבות של צירופי לשון וניבים,¹⁵⁹ גם אם לעיתים משמעותם שונה מזו הנהוגה בימינו (כגון "פשע, עון וחטא").¹⁶⁰ שיבת העם לארצו וכינון מערכת משפט עברית יצרו לעיתים צורך בחידושם של מונחי משפט. רבים מאלה התייחסו על לשון מקרא, אך חלחלו ונטמעו בלשון המשפטית המדוברת עד כדי כך שלא נודע כי באו אל קרבה ואף מקורם המקראי השתכח לעיתים. אחת הדוגמאות הבולטות לכך היא חידושו של השופט ש"ז חשין למונח *unlawful enrichment*, והמרתו במונח העברי היפה "עשיית עושר ולא במשפט", על דרך האמור בדברי הנביא ירמיהו (יז 11): "קָרָא דָּגֵר וְלֹא יָלַד, עָשָׂה עֹשֶׁר וְלֹא בְמִשְׁפָּט..." כמעשה האב כן מעשה הבן. באחד מפסקי דינו עמד השופט מישאל חשין על ההבחנה בין המשפט והאתיקה השלטוניים, אגב הסוגיה שניצבה לפתחו של בית המשפט בדבר חובתו של שר שנפתחה חקירה פלילית נגדו לפרוש מכהונתו. חשין הדגיש כי בעולמם של אנשים הגונים, וכך בוודאי בעולמם של משרתי ציבור, לא כל מה ש"מותר" גם "ראוי" הוא. כדרכו, סמך חשין את אדניו על ספר הספרים, וכך כתב:

"בבוקר שממִּתְחַת, בעלות השחר, משנמצא לו ליעקב כי רחל אינה רחל אלא לאה, נתמלא זעם וַיֹּאמֶר אֶל לָכֵן מֵהַזֹּאת עָשִׂיתָ לִי הֲלֹא בָרַחַל עָבַדְתִּי עִמָּךְ וְלָמָּה רָמִיתָנִי (בראשית, כט, כה). השיב לבן ליעקב: 'לֹא-יַעֲשֶׂה בֶן בְּמִקְוֵמוֹ לָתֵת הַצֵּעִירָה לְפָנֵי הַבְּכִירָה' (שם, כו)... ואולם לגופם של דברים קרוב להניח, ומטעמים המסתברים מאליהם, כי נוהג המקום היה אמנם להשיא תחילה את הבכירה ורק לאחריה את הצעירה. מושג זה של 'לא-ייעשה כן במקומו' מושג הוא השאוב מתחום שאינו תחום המשפט. לכל נוהג של 'לא-ייעשה כן במקומו' "

158 ע"א 3847/16 עגלי תל שווק בקר בע"מ נ' משרד החקלאות ופיתוח הכפר (פורסם באר"ש, 11.3.2018).

159 על לשון המשפט המקראי ראו, למשל, שמואל פסברג "לשון המקרא" ספרות המקרא: מבואות ומחקרים כרך ראשון 87 (צפורה טלשיר עורכת, 2011).

160 על מקצת מביטויים אלו ושינוי משמעויותיהם בלשון ימינו עמדתי במאמרי אביעד הכהן "עו"ד יישמע? – על פרקליטים ועורכי־דין" משפטים כה 459 (1995) (להלן: הכהן "עו"ד יישמע?").

טעם והיגיון משל עצמו... כך נוהגים אנשים ויד המשפט אינה בהם. וככל שרחב והולך תחום ה'לא יעשה כן במקומנו', ואנשים נוהגים על-פי אותו 'ייעשה' או 'לא ייעשה', כן יכול המשפט להתיר לעצמו שלא לומר את דברו ולהניח למסדרי נורמות אחרים – חברתיים, דתיים, מדינתיים – להסדיר את הצריך הסדר. ה'לא ייעשה כן במקומנו' תרגם עצמו בימינו לכלל של "it isn't done".¹⁶¹

וכך נהיה הביטוי האנגלי it isn't done לבשר מבשרו של המשפט הציבורי הישראלי, בלבוש עברי מקורי ויפה, אשר הורתו ולידתו ב"לא יעשה כן במקומנו" המקראי. חשין עשה שימוש בצירוף לשון מקראי זה גם בהקשר אחר, שבו זרק מרה בעותר אשר לא נהג לדעתו כהלכה קודם שבא בשערי בית המשפט ועתירתו עימו. וכך כתב:

"...לא ייעשה כן במקומנו, השיבו לנו: כתר לנו זעיר,¹⁶² נא השאירו את דלת הטרקלין פתוחה קמעה, והניחו לנו לסוב את הבית¹⁶³." ¹⁶⁴

מונח רווח אחר במשפט הישראלי, "נקיון כפיים", הוטמע בשיטת המשפט הישראלית על ידי השופט משה זמורה, נשיאו הראשון של בית המשפט העליון, אשר הזכיר באחד מפסקי דינו את עקרון היסוד שלפיו לא יבוא אדם בשערי תורת היושר (equity) ובטרקלין בית משפט של צדק אלא כשהוא "נקי כפים ובר לבב".¹⁶⁵ עוד בשנת 1952 קרא הנשיא זמורה להמיר את הביטוי "בידיים נקיות", שרווח באותן שנים, במינוח המקראי "נקי כפיים", ואף הוסיף וביקש, "אגב השבת אמרה לגבולה",¹⁶⁶ להדר ולומר את ניב הלשון המלא – "נקי כפיים ובר לבב".¹⁶⁷ את קריאתו ביסס כמובן הנשיא זמורה על הפסוק מספר תהלים כד 3–4: "מִי יַעֲלֶה כְּהָר יְהוָה וְיָמִי יָקֻם בְּמִקְוֵם קִדְשׁוֹ. נָקִי כַפַּיִם וְיָבֵר לִבָּב אֲשֶׁר לֹא נִשְׂא לִשְׂוֹן נִפְשִׁי וְלֹא נִשְׁבַּע לְמַרְמָה." בין אם התכוון לכך ובין אם לאו, באמירתו זו יצר הנשיא זמורה – כמעשה רבים

161 בג"ץ 8192/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש-הממשלה, פ"ד נט(3) 145, 157–158 (2004). לשימוש מוקדם יותר בצירוף לשון זה בפסיקה ראו את פסק דינו של השופט אורי שטרומן בע"א (מחוזי ת"א) 92/81 וילנר נ' גולני, פ"מ התשמ"ב(2) 496, 485 (1982).

162 צירוף לשון זה, שהיה אף הוא חביב על השופט חשין, מקורו בלשון הערבית (ומשמעו "המתן לנו מעט"), והוא שגור בספר הכוזרי. רבי יהודה הלוי ספר הפתוי: הוא ספר השענה והקאנה לדת המשפלת לרבי יהודה הלוי (מיכאל שורץ מתרגם, 2022).

163 גם צירוף לשון זה מהדהד את לשון המקרא (בראשית יט 4): "...וְאִנְשֵׁי הָעִיר אֲנָשִׁי סָדִם נִסְבּוּ עַל הַבַּיִת, מִנְעֵר וְעַד יָקָן..."

164 בג"ץ גלברט, לעיל ה"ש 95, בעמ' 600. לשימוש נוסף בפסוק זה ראו, לדוגמה, עניין כהנמן, לעיל ה"ש 116, פס' ג לפסק דינו של המשנה לנשיאה (בדימ') רובינשטיין.

165 בג"ץ 29/52 מנזר סנט וינסנט דה פאול נ' מועצת עיריית ת"א-יפו, פ"ד ו 670, 674 (1952).

166 גם ניב לשון זה – "השבת אמרה לגבולה" – שאוב כמובן מן המקרא: "...וְשָׁבוּ בָנִים לְגְבוּלָם" (ירמיהו לא 16).

167 עניין מנזר סנט וינסנט דה פאול, לעיל ה"ש 165, בעמ' 674.

מעמיתיו בתנועה הציונית – מעין "זהות" בין העלייה ל"הר ה'(!)",¹⁶⁸ הלא הוא קודש הקודשים של הדת היהודית, לבין העלייה ל"בית המשפט הגבוה לצדק", הוא "קודש הקודשים"¹⁶⁹ של הדת החילונית-האזרחית.¹⁷⁰ בדומה לכך, הדיבורים על "היכל המשפט"¹⁷¹ (ובדומה לו "משכן הכנסת",¹⁷² "משכן הנשיא", "היכל התרבות" וכיוצא בהם) הניחו, במודע או לא במודע, אבן נוספת לבניין "חילונה" של הלשון העברית ולכיננו של מעין "מקדש אזרחי" – בית משפט שהכל עולים אליו לרגל.¹⁷³

168 על "קידוש" מקומות אזרחיים והפיכתם למקומות "פולחן" ו"עלייה לרגל" אזרחיים-חילוניים ראו CHARLES S. LIEBMAN & ELIEZER DON-YEHIYA, CIVIL RELIGION IN ISRAEL: TRADITIONAL JUDAISM AND POLITICAL CULTURE IN THE JEWISH STATE (1983); מעוז עזריהו "חידוש והמשכיות: המסורת היהודית ועיצובם של פולחני הריבונות בישראל" שני עברי הגשר: דת ומדינה בראשית דרכה של ישראל 273 (מרדכי בר-און וצבי צמרת עורכים, 2002); דורון בר לקדש ארץ: המקומות הקדושים היהודיים במדינת ישראל 1968–1948 (2007) והספרות הרחבה שנזכרת שם.

169 על עירוב מונחי "קדושה" במשפט בן ימינו, ועל הניסיון "לקדש" את מונחי המשפט האזרחי-החילוני ומוסדותיו, ראו אביעד הכהן "מדינת ישראל, כאן מקום קדוש!": עיצוב 'רשות רבים יהודית' במדינת ישראל" שני עברי הגשר: דת ומדינה בראשית דרכה של ישראל 144 (מרדכי בר-און וצבי צמרת עורכים, 2002); אביעד הכהן "מה נורא המקום הזה" – על מקומות קדושים: בין דת, משפט וקדושה" שערי משפט ג 341 (2003); Aviad HaCohen, "How Awesome Is This Place": Holy Places in Jewish Law, in SACRED SPACE IN ISRAEL AND PALESTINE: RELIGION AND POLITICS 25 (Marshall J. Breger, Yitzhak Reiter & Leonard Hammer eds., 2012). על התופעה של "חילון" הפסוקים ותרגומם ללשון "מחולנת", תוך המרת שם האל במוסדות אזרחיים כבית המשפט, ראו גם לעיל ה"ש 10 ולהלן ה"ש 325, 408, 411, 412 ו-519 הטקסט שלידן.

170 כך גם החילוף הרווח, לפחות בראשית ימי המדינה, בין "בית דין", שראשיתו כמוסד דתי, לבין "בית משפט".

171 למן שנות התשעים ואילך החלה הנהלת בתי המשפט להקים "היכלות משפט", ולא סתם "בניינים".

172 השוו' לס' 15(א) לחוק-יסוד: השפיטה: "מקום מושבו של בית המשפט העליון הוא ירושלים", ולא "מקום משכנו"!

173 על הזיקה בין "עלייה לרגל" לבית המקדש לבין "עלייה לרגל" לבית המשפט ראו הכהן "המלך המשפט", לעיל ה"ש 81. זהו ניסיון לבטא את רום מעמדו של בית המשפט (ומכאן גם האמירה בלשון העממית "אני אעלה אותך למשפט") ואת ההבדל המדרגי שבינו לבין "האדם הקטן" הניצב לפניו. כך גם בספרו של פרנץ קפקא המשפט (אברהם כרמל מתרגם, 1992), שם נדרש ק' לעלות מדרגות רבות כדי להגיע למשפטו, המתנהל בדירה בקומה החמישית בבניין מגורים. רעיון זה בא לידי ביטוי ארכיטקטוני גם בנטייה למקם מבני בתי משפט ב"גובהה של עיר" (השוו' בבל, שבת יא, ע"א לעניין בניית בית כנסת, "מקדש מעט", בגובהה של עיר). וגם כאשר אדם כבר מגיע לבית המשפט (לדוגמה, לבית המשפט העליון בארצות הברית, בישראל ובמקומות אחרים בעולם), לא אחת הוא צריך לעלות מדרגות רבות אל האולם, שגם בו כס המשפט מוגבה מעל בעלי הדין. בבית הדין המסורתי, לעומת זאת, כמעט לא היו הפרשי גבהים. ראו Hanson, Scales of Justice, לעיל ה"ש 81; Rosenbloom, לעיל ה"ש 81; חנני, לעיל ה"ש 81. מכאן קצרה הדרך לדימויו של בית המשפט – בדומה לבית המקדש – ל"תל תלפיות" שהכל פונים אליו. שמשון אטינגר "בית הדין הגבוה לצדק – תלפיות לאסורים בנישואין?" משפטים ד 428 (1972).

גם בעת החדשה חודשו מונחי משפט שמקורם במקרא. כך, למשל, הוועדה למונחי משפט באקדמיה ללשון העברית¹⁷⁴ חידשה את המונח "פיצוי ענושים", כמבטא את הפיצוי שעברייני חב לקורבנו, על דרך הפסוק שנאמר בדברי הנביא עמוס (עמוס ב 8): "וְעַל בְּגָדִים חֲבָלִים יָטוּ אֶצְלָל כָּל מְזֻבָּח, וְיִינְּ עֲנוּשִׁים יִשְׁתּוּ בֵּית אֱלֹהֵיהֶם." אכן, לעיתים חודש מונח משפטי בן ימינו על דרך מונח שבמקרא אך במשמעות שונה לחלוטין. דוגמה בולטת בהקשר זה היא המונח הנפוץ "חוזה", אשר מופיע במקרא במשמעות של נביא הצופה פני עתיד ("חוזה לך ברח", או כשם תואר: גר החוזה¹⁷⁵ וכיוצא בזה) או במשמעות של "ברית"¹⁷⁶. בשל זיקת המונח ל"צפיית פני עתיד", שהיא מהותו של החוזה בן ימינו, אומץ מונח זה, אף שמקורו לא נודע כמעט בציבור.¹⁷⁷

5. התנ"ך כאמצעי ספרותי לשוני ורטורי

דומה שהשימוש הרב ביותר בתנ"ך בבית המשפט נעשה לא במישור המהותי, אף לא במישור הפרשני או הלשוני, אלא במישור הצורני, קרי, כדי לעטר פסקי דין, להוסיף בהם טעם סגנוני וספרותי, מעין "עיתור סופרים", ציצים ופרחים. השימוש בלשון המקרא בהקשר זה רווח ביותר, ואילו באנו למנות כרוכל ולו מקצת דוגמאות, אזי כדברי ראשונים לא היינו מספיקין ולא היינו מפסיקין. נסתפק אפוא במקצת שבמקצת, במשהו שבמשהו.

באחד מפסקי דינו הנודעים סיפר השופט מישאל חשין בדבריה של "אוטופיה", וחתם את משלו המופלא באופן הבא:

174 השופט ש"ז חשין נמנה עם חברי הוועדה בראשית ימי המדינה. בראשית שנות התשעים חידשה הוועדה את עבודתה, בראשות המשנה לנשיא מנחם אלון, והייתה לי הזכות להימנות עם חבריה, כצעיר שביניהם. בהקשר זה ייזכרו לטובה חברי הוועדה השופטים יוסף חריש ויעקב צמח, ארי אבנר, פרופ' גב"ע צרפתי ועו"ד יעקב רובין זכרם לברכה, ויבלחט"א השופטים צבי טל ואליקים רובינשטיין, פרופ' משה בר-אשר, פרופ' גבריאלה שלו, יהושע שופמן, וכן מזכירי הוועדה יוסי עופר, רונית גדיש וברק דן. לוועדה ולתוצריה ראו "הוועדה למונחי משפט (תש"ן-תשע"ט, 1989–2019) "האקדמיה ללשון העברית <https://did.li/A9igT>.

175 עמוס ז 12: "וַיֹּאמֶר אֲמַצְיָה אֶל עָמוֹס: חֲזֵה לָךְ בֵּרֶךְ לָךְ אֶל אֶרֶץ יְהוּדָה, וְאֶכֶל שֶׁם לָחֶם, וְשֶׁם תִּנְבֵּא." מכאן התגלגל הביטוי לכותרת שירו המפורסם של "המשורר הלאומי" ח"נ ביאליק, ומשם הוא התגלגל, בתחילת שנות השבעים, לפזמון באותו שם שכתב יעקב רוטבליט והלחין שלום חנוך. מכאן קצרה הדרך לשינוי נוסף שחל במשמעות המונח: להקת הגרובטרון ביצעה את שירים של רוטבליט וחנוך בשילוב עם פזמון בהשראת מוזיקת פלמנקו ספרדית. התוצאה הייתה משחק מילים משעשע עם המילה "חוזה", שהיא גם שם נפוץ בספרדית (José – התרגום הספרדי לשם העברי "יוסף").

176 משמעות יחידאית במקרא של מילה זו, המופיעה בדברי הנביא ישעיהו כח 15. מכאן לשון העבריינים, המדברים באדם ש"הוציאו עליו חוזה..."

177 עוד לעניין זה ראו הכהן "עו"ד יישמע?" לעיל ה"ש 160.

"מעניין, מעניין מאד", אמרנו, "וכאנשי משפט נוסף ונשאל אותך: ומהי שיטת המשפט השוררת באוטופיה? האם דומה היא לשיטת המשפט שבישראל?" (הנחתנו היתה, כמובן, שהאיש החכם ההוא מכיר את שיטת המשפט בישראל). מר מור חיך והשיב: "צר לי, אך יש הבדלים עמוקים בין שתי שיטות המשפט, ויעבור זמן רב עד שישאל תגיע למדרגת אוטופיה. לעת הזו אתם נלחמים על חייכם, על קיומה של המדינה, על יכולתו של העם היהודי לנהל חיי קהילה ומדינה ככל העמים. דיני אוטופיה – במצבכם כהיום הזה – לא לכם הם. עדיין לא. שימרו על עצמכם, עשו כמיטבכם, וחיו, כך אמר האיש ולא יסף. ואיקץ, והנה חלום."¹⁷⁸

הבקיא בלשון מקרא יגלה גם כאן, בינות לחרכים, רמזי לשון מקראיים רבים שמעטרים את המשל ומוסיפים לו לוויית חן. כך הציווי "עשו כמיטבכם, וחיו", על דרך שאמר יוסף לאֶתִּי; ¹⁷⁹ כך הביטוי "ולא יסף"; ¹⁸⁰ וכך כמובן חתימת הדברים, "ואיקץ, והנה חלום", המהדהד את חלום פרעה.¹⁸¹

פרק ב: התנ"ך בעולמו של "האב" – השופט ש"ז חשין

רבות נכתב על מקומו של "ספר הספרים", התנ"ך, בתנועה הציונית לפני הקמת המדינה ובעיצוב התרבות בארץ בתקופת היישוב ובשנים הראשונות שלאחר הקמת המדינה.¹⁸²

178 בג"ץ 7052/03 עדאלה – המרכז המשפטי לזכויות המיעוט הערבי בישראל נ' שר הפנים, פ"ד סא (2) 202, 364 (2006). על ה"אוטופיה" של חשין ופסק דין זה ראו שולמית אלמוג ואריאל בנדור "אוטופיה, משפט, והשופט מישראל חשין" **משפט ועסקים** כו (צפוי להתפרסם ב-2024).

179 בראשית מב 18: "וַיֹּאמֶר אֱלֹהִים יוֹסֵף בְּיוֹם הַשְּׁלִישִׁי: זֹאת עָשׂוּ וְחָיו..."

180 תחת המונח השגור "ולא הוסיף". המונח "לא יסף" במשמעות ההפוכה – "לא הפסיק" – רווח במקרא. ראו, לדוגמה, במעמד הר סיני (דברים ה 18), אצל יהודה ותמר (בראשית לח 26) ואצל מנחם ואשתו (שופטים יג 21). השוו למשמעותו בספר שמואל א, ז 13: "וַיִּכְנְעוּ הַכֹּהֲנִים וְלֹא יָסְפוּ עוֹד לָבוֹא בְּגִבּוֹל יִשְׂרָאֵל".

181 בראשית מא 7: "וַתִּבְלַעְנָה הַשָּׂבָלִים הַדְּקוֹת אֶת שְׂבַע הַשָּׂבָלִים הַבְּרִיאֹת וְהַמְּלֵאוֹת, וַיִּיקֶץ פְּרָעָה, וַהֲנֵה חָלוֹם."

182 ראו, לדוגמה בעלמא, אוריאל סימון **מעמד המקרא בחברה הישראלית: ממדרש לאומי לפשט קיומי** (1999); אניטה שפירא **התנ"ך והזהות הישראלית** (התשס"ו); אניטה שפירא "בן-גוריון והתנ"ך: יצירתו של סיפר היסטורי?" **יהודים חדשים יהודים ישנים** 217 (1997); יאירה אמית **עלייתה ונפילתה של אימפריית המקרא בחינוך הישראלי** (2010); יעל זרובבל "החזרה אל התנ"ך: הטיוטל וזיכרון העבר בשיח התיירותי בישראל" **תרבות, זיכרון והיסטוריה: בהוקרה לאניטה שפירא** כרך שני: תרבות וזיכרון ישראלי 497 (מאיר חזן ואורי כהן עורכים, התשע"ב); שלום רצבי "התנ"ך כהיסטוריה וכמיתוס: עיון משווה במקומו של התנ"ך בהגותם הציונית של דוד בן-גוריון ושל מרדכי מרטין בוכר" **תרבות, זיכרון והיסטוריה: בהוקרה לאניטה שפירא** כרך שני: תרבות וזיכרון ישראלי 471

חלק מהמנהיגים, ובראשם דוד בן-גוריון,¹⁸³ העלו את התנ"ך על ראש שמחתם ועשו בו שימוש בכל עת: בנאומים בעל פה,¹⁸⁴ בדיונים בכנסת, במאמרים ובספרים. ביטוי למקומו של התנ"ך בהווה הישראלית של אותם ימים ניתן בדבריהם של סופרים,¹⁸⁵ משוררים¹⁸⁶ ופזמונאים,¹⁸⁷ ביצירותיהם של אומנים, ציירים¹⁸⁸ ופסלים,¹⁸⁹ ועל בימת התיאטרון. לא יפלא אפוא שגם בדבריהם של חלק משופטי בית המשפט העליון בני "הדור הראשון"¹⁹⁰ נודע לתנ"ך מקום של כבוד, והם עשו

-
- (מאיר חזן ואורי כהן עורכים, התשע"ב); צבי צמרת "על בן-גוריון והתנ"ך" מסכת ג 125 (2005); רות קלדרון "ישראלי מקראי או ישראלי תלמודי" **ממשגיח הכשרות לנהג הקטרי? הציונות הדתית והחברה הישראלית** 495 (יאיר שלג עורך, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2019).
- 183 ראו, לדוגמה, שפירא "בן-גוריון והתנ"ך: יצירתו של סיפר היסטורי?", לעיל ה"ש 182; אליעזר דון-יחיא "ממלכתיות ויהדות בהגותו ובמדיניותו של בן-גוריון" **הציונות** יד 51 (1989). אך גם אחרים, דוגמת משה דיין ושמעון פרס. ראו משה דיין **לחיות עם התנ"ך** (1978); שמעון פרס **בראשית חדשה** (1998). על מצבתו של פרס נחרת פסוק מספר ישעיהו ב 4. אכן, בן-גוריון שאף, על דרך של "גזירה והדבקה", לדלג מהתנ"ך היישר אל הפלמ"ח, נתן זך ויונה וולך, ולמחוק את כל התורה שבעל פה שביניהם. תוכנה של מגילת העצמאות עשוי לשמש אחת הדוגמאות היפות לכך.
- 184 גם ביטויים שטבע בן-גוריון ונהיו לחלק מהדי-אן-איי והגנום הישראליים נלקחו לא אחת מן התנ"ך. כך, לדוגמה, קריאתו של בן-גוריון להיות "להיות אור לגויים" (על פי ישעיהו מט 6) או שאיפתו ליצור "עם סגולה" (על פי שמות יט 5).
- 185 כך, לדוגמה, ביצירותיהם של משה שמיר, יגאל מוסינזון וחיים הזו.
- 186 באשר לביטויי התנ"ך בשירה העברית החדשה ראו מלכה שקר **לנצח אנגנון: המקרא בשירה העברית החדשה – עיון** (2005); עזו אלמוג **פרידה משרוליק: שינוי ערכים באלטיה הישראלית** (2004).
- 187 דוגמת (לפי סדר א"ב) חוה אלברשטיין, נורית הירש, שלום חנוך, חיים חפר, יורם טהרלב, מתי כספי, אהוד מנור, עקיבא נוף, דני סנדרסון, יעקב רוטבליט (ראו לעיל ה"ש 175), נעמי שמר ואחרים. ראו, לדוגמה, טלילה אלירם "שירו של אבא: ארון הספרים היהודי של נעמי שמר" **לשוננו לעם** נו 118 (התשס"ז); טלילה הורוביץ "מסע בעקבות נעמי שָׁמֵר והתנ"ך" **שאנן** י 161 (2005); אברהם זיגמן **מְדַרְשׁ נְעָמִי: נעמי שמר – המקורות היהודיים בשירתה** (2009); שרה חפרי-אפלל **שיר הזמר הישראלי משוחח עם המקרא** (עבודת גמר לתואר שני, האוניברסיטה העברית בירושלים, 1995); יוסף פריאל "שירת התנ"ך של יורם טהרלב" **מחקרי גבעה** ד 169 (התשע"ו–התשע"ז).
- 188 דוגמת ראובן רובין, שרגא וייל, מרסל ינקו ואחרים. לצד דמויות מן התנ"ך זכו סיפורים תנ"כיים ספציפיים בפופולריות מיוחדת בעולם האומנות, דוגמת סיפורי בראשית בכלל ועקדת יצחק בפרט, מעשי שמשון ועוד.
- 189 כך, לדוגמה, אצל פסלים שנמנו עם בני החבורה ה"כנענית", דוגמת יצחק דנציגר.
- 190 לצורכי נוחות חילקנו את שופטי בית המשפט העליון, בחלוקה שרירותית-משהו, לשלושה "דורות", בפרקי זמן של כעשרים וחמש שנה: "הדור הראשון" או "דור המייסדים" (שופטים שכיהנו בין השנים 1948–1973), "דור הביניים" (שופטים שכיהנו בשנים 1973–1998) ו"הדור החדש" (השופטים משנת 1998 ועד היום). אין צריך לומר שאין מדובר בחלוקה "חותכת" וחדה, שכן חלק מהשופטים כיהנו במהלך שתי "תקופות", ובמבט כולל אפשר וראוי יותר לדבר על "רצף" לאורך השנים, ולא על חלוקה חותכת.

בו שימוש הן בשבתם על מדין הן בדברים שכתבו ונשאו על פה מחוץ לבית המשפט.¹⁹¹

אכן, בני "הדור הראשון" של שופטי בית המשפט העליון הרבו להשתמש בתנ"ך, אך השופט ש"ז חשין עלה על כולם באהבתו לספר הספרים, שאותה גם הנחיל לבניו.¹⁹² כאמור בראש הדברים, אהבה רבה, אהבת עולם, הייתה לו לשופט מישאל חשין הן ללשון הן לתנ"ך. אהבה זו לא מן ההפקר באה לו; מסורת היא בידיו מבית אביו, השופט שניאור זלמן חשין, אשר מילא פיו, לשונו ופסקי דינו ממעיינותיו המפכים של המקרא, ואשר מתוכם ומכוחם חידש כאמור, בין היתר, את הביטוי הקולע "עשיית עושר ולא במשפט" כתרגומו של המונח האנגלי unlawful enrichment, על דרך האמור בפי הנביא ירמיהו: "קָרָא דָּגַר וְלֹא יָלַד, עָשָׂה עֶשֶׂר וְלֹא בְמִשְׁפָּט; פָּחַצִי יָמָיו [יָמָיו] יַעֲזָבֵנִי, וּבְאַחֲרָיו יִהְיֶה נֶכֶל".¹⁹³

עוד בביתו שלו הנחיל השופט ש"ז חשין את אהבת הלשון¹⁹⁴ והתנ"ך לילדיו. בשעה שהיה מסב עימם לשולחן האוכל, היה בוחן את ידיעותיהם בנבכי התנ"ך, בתוכנו ובלשונו. ¹⁹⁵ אהבתו לתנ"ך ניכרה גם בשמות שנתן לשלושת בניו:

191 דברים אלו יורחבו במחקרי המקיף על התנ"ך בבית המשפט (ראו בהערת השוליים שבפתח המאמר), ולכן דיברתי בהם כאן בקצירת האומר.

192 עמד על כך הנשיא ברק בדברי הפרידה שלו מהשופט חשין עם פרישתו: "איני יכול להיפרד ממישה מבלי להזכיר את אביו – שניאור זלמן חשין. זאת משני טעמים: ראשית, משום שהמשכיות הדורות מאפיין את פסיקתו של בית המשפט העליון בכלל ואת זו של מישאל בפרט... שנית, משום שבין חשין האב לחשין הבן היה קשר יחיד במינו, קשר שיש בו הבנת האב לכישרון הנדיר של הבן ויש בו הערצת הבן את האב. מעל לכל היתה בקשר הזה, מבחינתו של מישאל, ספיגה של מהות השיפוט: ההתמסרות המלאה של השופט לתפקידו, תפיסת המשפט כתרבות, חשיבות המקורות היהודיים – ובראשם התנ"ך – בגיבוש תרבותנו כעם וכמדינה... חשיבות האדם, שזכויותיו טבעיות לו ולא באו לו מהמדינה, וחשיבות שלטון החוק ולא שלטון האדם." אהרן ברק "לרגל פרישתו של המשנה לנשיא מישאל חשין" ספר מישאל חשין 6 (אהרן ברק, יצחק זמיר ויגאל מרזל עורכים, 2009). ראו גם מיליקובסקי, לעיל ה"ש 96.

193 ירמיהו יז 11. על השימוש שעשה בנו מישאל בפסוק זה כבסיס לעיגון הדוקטרינה של עשיית עושר ראו, לדוגמה, בג"ץ 10338/03 וּש טלקנל בע"מ נ' שר התקשורת, פס' 3 לפסק דינו של המשנה לנשיא (בדימ') חשין (פורסם באר"ש, 15.5.2006).

194 חקר לשונו, סגנונו המיוחד וכשרונו הספרותי של ש"ז חשין בתיאור דמויות טרם זכה במקום הראוי לו.

195 "ראיון – השופט (בדימוס) מישאל חשין", לעיל ה"ש 3, בעמ' 23–24: "למדתי תנ"ך בבית, והיו חידוני תנ"ך כל היום, ואתה לומד תנ"ך בשבת. כך גם בימים אחרים... אבא היה עורך לנו חידונים בתנ"ך. הוא הכריח אותי ללכת לבית-כנסת. אני יודע מהי תפילת קבלת שבת, שחרית של שבת, תפילות הימים הנוראים. ימים רבים ישבתי בבית הכנסת בעל כורחי. לא אהבתי זאת. בשנת האבל על אבא הלכתי לבית הכנסת כדי לומר 'קדיש': שחרית, מנחה וערבית. אפילו עברתי לפני התיבה. זה היה הבית. ספוג ביהדות. אבא היה מסורתי. היינו מקדשים על היין בשבת כמו שאני מקדש עכשיו עם ילדיי ונכדיי כשאני נמצא אתם. שרנו זמירות שבת. בקיצור, הייתה יהדות, אם כי לא בהכרח שמירת מצוות."

מישאל, 196 עדיאל¹⁹⁷ ואמיר, 198 שכולם שאובים מלשון המקרא. לצד עיונו במקרא, כיהן השופט ש"ז חשין גם כשופט בחידון התנ"ך העולמי¹⁹⁹ וגם כיושב הראש הראשון של חוג התנ"ך בבית ראש הממשלה דוד בן-גוריון.²⁰⁰ גם בדברים שנשא על פה הייתה לשונו טבולה בלשון מקרא. כך, למשל, אמר בדברים שנשא לפני פרחי משפט:

"בל יחשוב איש מכם אף רגע קט אחד, כי כבר הגיע לתכלית השלמות וכי אין עליו אלא לצאת לשדה-הקמה, או – ביתר דיוק – לשבת בכורסתו בשלוות נפש, ולקצור ברינה את אשר זרע בדמעה²⁰¹ במשך הרבה שנות עמל. שעה זו עדיין לא הגיעה, ואולי לעולם לא תגיע. ומוטב כך, לפי שקפיאה על השמרים, הסתפקות

196 השם "מישאל" מופיע בתנ"ך בשני הקשרים: האחד, ככינוי לבן דודו של אהרן הכהן; והאחר, ברשימת מרעיו של דניאל איש חמדות – חנניה, מישאל ועזריה. נסיונותי לברר בקרב בני משפחת חשין מה טעם נבחר השם "מישאל" לא צלחו. עמיתי ורעי פרופ' יורם שחר משער כי בשם "מישאל" ביקש האב שניאור זלמן להנציח את שמות הוריו: משה דב וגיטל לאה. בהיותו בן ארבע-עשרה התייתם שניאור זלמן מאביו, סופר הסת"ם ר' משה דב חשין (שנפטר גם הוא עול ימים, בהיותו בן שלשים ותשע בלבד). אביו של ר' משה דב היה גם הוא סופר סת"ם, ר' שמואל שלום (בן ר' משה סופר), וכיהן כסופר גיטין בבית דין העדה האשכנזית בירושלים. ראו את ההקדשה לזכרם בראש ספרו שניאור ז' חשין **שחוק ודמע בבית-הדין** (התש"ו). כן ראו דוד תדהר **אנציקלופדיה לחלוצי הישוב ובנויו** כרך א 510 (1947). בחלוף שבע שנים, בשנת התרפ"ד-1924, בהיותו בן עשרים ואחת בלבד, בעודו בארצות הברית, נפטרה גם אמו גיטל לאה (לבית פונדמינסקי, מצאצאי ר' שניאור זלמן מלאדי, מייסד חסידות חב"ד) לבית עולמה. שניאור זלמן שב לארץ רק שמונה שנים לאחר פטירת אמו, בשנת 1932, נשא את רעייתו לאה בשנת 1935, ובשנת 1936 נולד בנם בכורם מישאל.

197 מעבר למשמעותו כ"עדי האל", תכשיטו של האל, שם זה מופיע במקרא פעם אחת בלבד, ברשימות היוחסין שבספר דברי הימים א, ט 12: "וַעֲדֵיהֶם בֶּן יִרְחָם בֶּן פִּשְׁחוֹר בֶּן מִלְכָּה, וַיִּמְעַשׂ בֶּן עֲדִיאל בֶּן יִחְזִיָּה בֶּן מִשְׁלֵם בֶּן מִשְׁלֵמִית בֶּן אֶמֶר."

198 "אמיר" מופיע בדברי הנביא ישעיהו (ישעיהו יז 6) ככינוי לצמרת העץ, הנישאת למעלה וגבוהה מכל סביבותיה.

199 החידון היה נקודת ציון תרבותית שריתקה אליה מאות אלפי אנשים בישראל באותם ימים. חתן התנ"ך העולמי הראשון, עמוס חכם, היה בן לילה דמות לחיקוי ונערץ על ידי רבים. עיתון **העולם הזה** אף בחר בו ל"איש השנה" לשנת תשי"ח. לימים בוטל החידון העולמי למבוגרים, ובמקומו מתקיים מדי שנה, זה עשרות בשנים, חידון התנ"ך העולמי לנוער. זוהי דוגמה נוספת לניתוק המצער שחל בין הציבור הכללי לתנ"ך ול"ייחודו" – למעשה, גם אם לא להלכה – למגזר אחד בחברה הישראלית. בשנים האחרונות נעשה ניסיון להשיב את עטרת תפארתו של חידון התנ"ך למבוגרים, אך באופן יחסי רק מעטים מגלים בו עניין ממשי. על שיקוף התמורה שחלה בהתייחסותה של החברה הישראלית לתנ"ך ראו גם להלן.

200 עם פטירתו החליף אותו השופט זילברג. לימים עבר חוג התנ"ך לבית הנשיא, ובראשו עמד השופט פרופ' מנחם אלון.

201 על משקל תהלים קכו 5: "הַזְרְעִים בְּדִמְעָה בְּרִנָּה יִקְצְרוּ."

במועט במדע המשפט, כבכל המדעים, וכמו בשאר מאמצי-אנוש, סימנים מובהקים הן של התנוונות וכליה.²⁰²

מקום מיוחד התייחד לתנ"ך בעולמו-אולמו המשפטי של השופט ש"ז חשין. ביטוי לכך נתן בדברים שנשא על פה (ולימים הועלו עלי כתב) בהסמיכו עורכי דין ופרחי פרקליטים חדשים, כאשר הורה אותם כי התנ"ך – הוא-הוא ולא אחר – "ספר הספרים של המשפטן" הוא. וכך ציווה אותם-אותנו בהרצאה שנשא לפני כשבעים שנה בטקס הסמכת עורכי דין חדשים, ואשר התפרסמה לימים בירחון **הד-המשפט** (עליו השלום) תחת הכותרת – שממנה שאובה גם כותרת המאמר – "התנ"ך ספר-ספריו של המשפטן":

"פרקליט פור בעניני משפט עושה מלאכתו רמייה. אך מי שאינו יודע ולא שמע מעולם על החטא הקדמוני, אבי אבות כל החטאים והעוונות והפשעים שבעולם, אינו יכול להיחשב לאדם משכיל, על-כל-פנים לא לפרקליט יהודי משכיל. ועל החטא הקדמוני מסופר דווקא בספר 'בראשית' ולא בהלסבורי ובקני או ברוסל וגלנוויל ויליאמס ובשאר ספרים על עוונות וחטאים."²⁰³

והוסיף חשין האב בלשון מפורשת:

"לא ימוש מפיכם ספר התנ"ך, זה האוצר היקר ביותר שהותיר לנו הגניוס היהודי, והגיתם בו יומם ולילה...²⁰⁴ כלום נאה לנו, לאנשי המשפט בארץ אבות, לעמוד מרחוק, להתייחס בזלזול, או אפילו בשויון-נפש בלבד, לאוצרות תרבותנו?"²⁰⁵

אמר – ועשה. כל כתיבתו של השופט ש"ז חשין – הן בספריו²⁰⁶ הן בפסקי דינו – טובלת במעיינה המפכה של לשון המקרא. נביא מקצת דוגמאות, והן כטיפה מן הים הגדול.

יש להדגיש כי עטו של ש"ז חשין טבלה בלשון המקרא לא רק בפסקי דין "גדולים", שעוררו עניין ציבורי רב (ואשר בהם שופטים מרבים לעטר את פסק דינם במובאות

202 ש' ז' חשין "התנ"ך ספר-ספריו של המשפטן: דברים בטכס סמיכת עורכי-דין" **הד-המשפט** 19–20, 354, 354 (1958) (להלן: חשין "התנ"ך ספר-ספריו של המשפטן").

203 שם, בעמ' 356.

204 יהושע א 8.

205 חשין "התנ"ך ספר-ספריו של המשפטן", לעיל ה"ש 202, בעמ' 356.

206 כך, לדוגמה, בספרו הראשון – **שחוק ודמע בבית-הדין**, לעיל ה"ש 196, שמבוסס על שיחות ברדיו "קול ישראל" – פותח ש"ז חשין את הפרק על שבועת העדים בבית המשפט בהבאת דוגמאות מן המקרא למיני "שבועות" שונים: יצחק ואבימלך, יעקב ולבן, אליעזר ואברהם, שבועת בני ישראל להעלות עצמות יוסף ממצרים, שבועת הטחה שהטיח יוסף באחיו, ושבועת יואב למלך דוד (שמואל ב, יט 8).

ובעיתורי לשון), אלא גם בפסקי דין "מן השורה", שעסקו בנושאים שגורתיים. כך, למשל, בפסק דין שעסק בסכסוך בין הורים בדבר החזקת ילדיהם, שלומם וטובתם,²⁰⁷ תיאר השופט ש"ז חשין את האם כמי שמבקשת "לרחוץ בניקיון כפיה", שהוא ביטוי מקראי,²⁰⁸ והוסיף כי "מכל האמור לעיל ברור, כי השאלה העוברת ככריח התיכון בכל המסה והמריבה הממושכות והמייגעות..."²⁰⁹ ואף כאן "בריה התיכון"²¹⁰ ו"מסה ומריבה"²¹¹ צירופי לשון מקראיים הם. וכך הוא כותב גם בהמשך הדברים, בדבריו הנכוחים לגבי "טובת הילד":

"טובת הילד" אין פירושה שפע מותרות... ואין היא מצטמצמת ביד רכה, בדברי מחמאה ובשפת חלקות. דברים אלה מורים לעתים על אהבה מזוייפת ועל מסירות של חנופה. יש מייסר בנו, ואף מרים עליו יד לעתים, ואף-על-פי-כן יימצאו מחנכים שיאמרו כי אין הדבר מביא רעה לילד... להלן נראה ביתר פירוט כיצד היא [האם] חוטאת בנפש הילד...²¹²

אף כאן הלשון רוויה בביטויים מקראיים, שאינם שגורים על פי שופטים אחרים: "שפת חלקות",²¹³ "מייסר בנו"²¹⁴ ועוד. הדבר בולט במיוחד באמירתו על האם שהיא "חוטאת בנפש הילד" – ביטוי השאוב בבירור מן האמור בדברי ראובן אל אָחִיו בעניין השלכת יוסף אחיהם לבור: "...הָלוֹא אֶמְרָתִי אֲלֵיכֶם לֵאמֹר: אֵל תִּחַטְּאוּ בְּיָלֶד, וְלֹא שְׁמַעְתֶּם, וְגַם דָּמּוּ הֵנָּה נִדְרָשׁ."²¹⁵ וכך גם בתארו את האם שמסיתה את בנה נגד אביו: "מיכאל [הילד, בנם של בעלי הדין הניצים] כינה את אביו בכינויי גנאי שאדם מזדעזע לשמעם, ומרת ג. [האם], לא זו בלבד שלא כיהתה בו, אלא הצדיקה אותו."²¹⁶ והרי לנו ממש "תרגום" פסוק שנאמר בספר שמואל על יְלִי, שבניו קללו והוא לא כיהתה (גער) בהם: "וְהַגִּדְתִּי לוֹ כִּי שָׁפֹט אֲנִי אֶת בֵּיתוֹ עַד עוֹלָם בְּעוֹן אֲשֶׁר יָדַע כִּי מְקַלְלִים לָהֶם בְּנָיו וְלֹא כָהָה בָּם."²¹⁷ כיוצא בו, כאשר בא ש"ז חשין לתאר מקרה רצח שנעשה על ידי שני

207 ע"א 319/54 ד.ג. נ' ה.ג., פ"ד יא 261, 266 (1957).

208 תהלים כו 6; תהלים עג 13. לשימוש במונח זה בהקשרים אחרים ראו, לדוגמה, ע"א 277/55 רבינוביץ נ' "סלע" חברת שיכון בע"מ, פ"ד יב 1261, 1279 (1958).

209 עניין ד"ג, לעיל ה"ש 207, בעמ' 266.

210 ראו שמות כו 28: "וְהַבְּרִיִּים הַתִּיכֵן בְּתוֹךְ הַקָּרְשִׁים מִבְּרַח, מִן הַקָּצֵה אֶל הַקָּצֵה."

211 ראו שמות יז 7: "וַיִּקְרָא שֵׁם הַמָּקוֹם מִסֵּה וּמְרִיכָה, עַל רֵיב בְּנֵי יִשְׂרָאֵל וְעַל נִסְתָּם אֶת יְהוָה לֵאמֹר הֲיֵשׁ יְהוָה בְּקֶרְבָּנוּ אִם אֵין."

212 עניין ד"ג, לעיל ה"ש 207, בעמ' 267–268.

213 ראו תהלים יב 4: "יִכְרַת יְהוָה כָּל שִׁפְתֵי חֲלָקוֹת, לְשׁוֹן מְדַבֵּרֶת גְּדִלוֹת."

214 משלי כט 17: "יִסֹּר בֶּגֶד וַיִּנְיֹחַ, וַיִּתֵּן מַעֲדָנִים לְנַפְשׁוֹ."

215 בראשית מב 22.

216 עניין ד"ג, לעיל ה"ש 207, בעמ' 268.

217 שמואל א, ג 13.

שותפים, הוא מדבר בפלוגי וב"בן משק ביתו" – מונח השאוב מתיאורו של אברהם ואליעזר עבדו.²¹⁸

בדרך זו הלך השופט ש"ז חשין גם בפסק דין אחר, בתארו, בלשון מקרא, את האוטובוס של אותם ימים (במסגרת תיק שבו נדונה חבותו של נהג אוטובוס בתאונת דרכים): "כשהדלת סגורה תואמים הדלתונים²¹⁹ [=שתי דלתות האוטובוס], אין יוצא ואין בא²²⁰..."²²¹. גם בתיאור הרקע לתאונה עשה ש"ז חשין שימוש בלשון מקרא, לצד לשון חכמים, וכך הוא כותב, בין היתר: "אותה שעת בוקר מוקדמת עוד לא האיר היום ופנסיו הפנימיים של האוטובוס טרם יכבו...²²² מדרכה של מכונית, כידוע, שאין היא פותחת בתנופה חזקה ובתנועה מהירה. ראשית צעדיה בשובה ונחת²²³..."²²⁴

כשאר עמיתיו, אשר מקצת דבריהם הובאו לעיל, סמך השופט ש"ז חשין את יתדותיו בפרשנות לשון החוק הישראלי על דברי מקרא. כך, למשל, במקרה אחד הוא נדרש לפרש מהי "הסמכת קרן חופשה" על ידי שר העבודה. אגב כך הוא בחן את מופעיו השונים של השורש ס-מ-ך במקרא, בבניינים שונים, ועל פיהם ביקש לפרש את לשון ה"הסמכה" שנזכרת בחוק כ"נתינת סמכות למי שהוא"²²⁵. בדומה לכך, כאשר נדרש לפרש "מס גולגולת" מהו, הביא ש"ז חשין את לחמו מן התנ"ך, ואמר כי מס זה הוא "[ב]בחינת העשיר לא ירבה והדל לא ימעט"²²⁶, ודוגמתו אנו מוצאים במצוות "מחצית השקל אשר הוטלה במדבר על כל איש מישראל, מבין עשרים שנה ומעלה... ושליש השקל אשר עולי בבל בימי נחמיה קיבלו על עצמם לשלמו מדי שנה בשנה²²⁷..."²²⁸. בדומה לכך פטר השופט ש"ז חשין חברה מסחרית שעסקה בייצור מרצפות מתשלום מס עסקים לעיריית תל אביב בעבור אספקתן או שיווקן. במקרה הנדון טענה החברה כי מקום הייצור נמצא מחוץ לתל אביב, ואילו משרדה בתל אביב משמש אותה רק לשם קבלת הזמנות – פעילות ששיעור הארנונה עליה נמוך מזה של עסק אשר מספק ומשווק סחורה בתחום העיר תל אביב. לשם הכרעה בעניין נדרש השופט ש"ז חשין לפרשנות המונחים שבפקודת הארנונה, ולאור משמעותם במקרא הסיק כי "שיווק

218 בראשית טו 2. ראו ע"פ 20/49 האדי נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד ג 13, 19 (1950).
 219 ראו שמות כו 24, בתיאור קרשי המשכן: "וַיִּהְיוּ תֹאמִים מְלִמָּה, וַיִּחַדְדוּ יְהוָה תְּמִים עַל רֹאשׁוֹ..."
 220 צירוף לשון השאוב מתיאור כיבוש יריחו בספר יהושע ו 1. ראו להלן ליד ה"ש 264.
 221 ע"א 59/55 זבידה נ' סירני, פ"ד י 1317, 1320 (1956). נציין כי גם ב"רציו" של פסק הדין, בתקצירו, נכתבו הדברים בלשון מקרא (ושמא ידו של ש"ז חשין הייתה בדבר?). אף שבפסק הדין גופו הם לא תמיד סוגנו כן. ראו שם, בעמ' 1317: "...אוטובוס כי ייכנס לתחנה..."
 222 תיאור המהדהד את המתואר בספר שמואל א, ג 3: "וַיִּנָּרְץ אֱלֹהִים טָרֵם יָקָה..."
 223 ראו ישעיהו ל 15: "...בְּשׁוּבָה וְנַחַת תִּנְשָׁעוּן, בְּהֶשֶׁקֶט וּבְבִטָּחָה תִּהְיֶה גְבוּרַתְכֶם..."
 224 עניין סירני, לעיל ה"ש 221, בעמ' 1319–1320.
 225 בג"ץ 282/51 הסתדרות העובדים הלאומית בא"י נ' שרת-העבודה, פ"ד ו 237, 241 (1952).
 226 שמות ל 15. הציטוט הובא בבג"ץ 34/50 אסנין נ' המועצה המקומית עיר יזרעאל – עפולה, פ"ד ד 898, 906 (1950).
 227 נחמיה י 33–34.
 228 עניין אסנין, לעיל ה"ש 226, בעמ' 906.

ואספקה" כמוהם כ"הפצה",²²⁹ וככאלה הם מתקיימים רק כאשר הם נעשים מן המרכז למרחב הפריפריאלי, ולא להפך, בעוד "קיבוץ ואיסוף" פניהם בכיוון ההפוך – מן המרחב אל המוקד והמרכז.²³⁰ להשלמת התמונה נוסיף משהו בעניין גישתו הנוקשה יחסית של השופט ש"ז חשין לחינוך ילדים, שקיבלה ביטוי גם באחד מפסקי דינו המפורסמים שעניינם ענישה גופנית של ילדים לצורכי חינוך. וכך כתב:

"מתעוררת, איפוא, השאלה אם, ובאיזו מידה, רשאי מורה, מנהל בית-ספר או מפקח ומשגיח במוסד ילדים, להטיל ענשי גוף על התלמידים או על הילדים הנתונים לפיקוחם. החוק הפלילי במדינתנו קובע, כי 'כל התוקף אחר שלא כחוק ייאשם בעוון' (סעיף 249). זהו הכלל, והיוצא-מן-הכלל היחיד לגבי עבירה ספציפית זו משתמע מתוך הגדרת המונח תקיפה. הגדרה זו, המצויה בסעיף 248, אומרת, וזו לשונה: 'כל המכה, נוגע או מניע גופו של אדם אחר... שלא בהסכמתו של זה... דינו כדין מתנפל על אותו האיש האחר, והפעולה נקראת תקיפה'. מלשון זו נמצינו למדים, כי תקיפה הנעשית בהסכמתו של הנתקף לאו שמה תקיפה פלילית... האם ניתן לומר, כי מורה המטיל עונש גופני על תלמידו חוסה בצל היוצא-מן-הכלל האמור בסעיף 249?"²³¹

בבקשו להשיב על שאלות אלו, הוא כותב:

"על שאלות אלה לא קל להשיב תשובה ברורה ומכוונת. אפשר לומר, כי האב, במסרו את בנו לחינוך, ממלא את ידו של המחנך להדריך את הילד בדרך טובים בכל האמצעים העומדים לרשותו של פדגוג, ובכלל אלה גם שוט ורצועה. כמו כן ייתכן לומר, כי האב מעביר למחנך את כוחו הוא לייסר ולהעניש את הילד ענשי גוף."²³²

כידוע, עמדה זו נדחתה כליל (וטוב שכך) בימינו. אפשר שהגישה המחמירה לא נבעה רק מהשקפת עולם פדגוגית, אלא הייתה גם נטועה, במודע או לא במודע, בגישה שעולה מן התנ"ך בעניין ענישה לצורכי חינוך, ולפיה יש היתר "לייסר" בן סורר ומורה, ואפילו "להכותו" במידה בשעת הצורך.²³³ אכן, בהמשך דבריו מזכיר השופט

229 את הכרעתו זו סמך השופט חשין על פסוקי מקרא שעניינם ב"הפצה" וב"פיזור", דוגמת "וְהָיָה אֶתְכֶם בְּעַמִּים..." (דברים ד 27); "...וְהָפֹצֵץ הֵצֵאן..." (זכריה יג 7); "...יִשְׁנוּ עִם אֶחָד מִפֶּגֶז וּמִפֶּגֶז בֵּין הָעַמִּים..." (אסתר ג 8).

230 ע"א 285/57 מרצפיה בע"מ נ' ראש העיר תל-אביב-יפו, פ"ד יב 1594, 1590 (1958).

231 ע"פ 7/53 ראסי נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד ז 790, 793 (1953).

232 שם.

233 בסוגיה זו עסקתי בהרחבה בחוות דעתי שצורפה לדוח ועדת רוטלוי. ראו אביעד הכהן "ביד חזקה ובזרוע נטויה ובמורא גדול?" – אלימות כלפי ילדים במשפט העברי ובמדינה 'יהודית ודמוקרטית',

ש"ז חשין את הפסוק הנודע מספר משלי: "חושף שִׁבְטוֹ שׁוֹנֵא כָּנוּ, וְאַהֲבֵוּ שִׁחְרוּ מוֹסֵר".²³⁴

כאשר נדרש ש"ז חשין לתאר אדם שאין תוכו כבדו, ואשר מציג עצמו כלפי חוץ כאיש תם וישר דרך בעוד לאמיתו של דבר אין הוא כזה, הוא עשה שימוש בביטוי המקראי "רוחץ בניקיון כפיו", שמקורו בספר תהלים (כו 6): "אֶחָדָה בְּנִיקְיוֹן כְּפִי וְאַסְכְּבָה אֶת מְזַבְחֶךָ יְהוָה".²³⁵ וכאשר ביקש לתאר חשוד שהודה לפני חוקריו בעברה חמורה של קשירת קשר לפגוע בבטחון המדינה, הוא תיאר כמי שלא "נתפש בכף"²³⁶ אלא לאחר ששקע יותר ויותר ב"יון-החטא"²³⁷ – מונחים השאובים מלשון מקרא.²³⁸ באחד מפסקי דינו תבע ש"ז חשין מהמועצה המשפטית (אשר לימים, כמעשה אותה גברת בשינוי אדרת, תפסה את מקומה לשכת עורכי הדין) כי תקפיד על המצאת כתב קובלנה לנילון "למען יידע במפורש ובמפורט על מה הוטבעו אדני האישום", על דרך לשונו של ספר איוב.²³⁹ ובדונו במעשה רצח, דיבר בשופט הערכאה דלמטה שלא ראה את "ראשיתו של המדון" בעניין.²⁴⁰

כמעשה בפסקי הדין, כך מעשהו בספריו. שלושה ספרים חיבר ש"ז חשין – **ילדי אימוצים, דמויות מבית המשפט וכן שחוק ודמע בבית-הדין** (כולם מבוססים על שיחות שהשמיע ברדיו ב"קול ישראל") – וגם עליהם שורה רוחו הטובה של המקרא. נביא כמה דוגמאות, שוב אחדות מני רבות.

בפתח ספרו **דמויות מבית המשפט** כותב ש"ז חשין: "הישוב היהודי בארץ עד לפני דור אחד או שנים היה ברובו המכריע אמוץ על ברכי התורה והמסורת, ודברי חכמים שימשו לו לקו ולמשקולת... במשכנות ישראל לא נמצא אז מורד אשר יסרב לקבל עליו

צורף כנספח לתקליטור של דוח הוועדה הממלכתית לבחינת עקרונות יסוד בתחום הילד והמשפט ויישומם בחקיקה ("ועדת רוטלוי") (משרד המשפטים, 2003). לתקציר ראו אביעד הכהן "חושף שבתו שונא בנו? על איסור האלימות בחינוך" **פרשת השבוע** 167 (פרשת בהעלתך, התשס"ד).
²³⁴ משלי יג 24. להשלמת התמונה אוסיף כי עמיתו, השופט הרב שמחה אסף, ציין בפסק דינו הקצר שני פסוקים נוספים מספר משלי (כט 17; כב 15), אך סמוך לאחר מכן הביא מקורות מאוחרים יותר המשפט העברי השוללים הכאה אפילו לצורכי חינוך. ראו גם את חוות דעתי ומאמרי הנזכרים לעיל בה"ש 233.

²³⁵ ראו לעיל ה"ש 207–208 והטקסט שלידן.

²³⁶ על דרך דברי הנביא יחזקאל כא 16: "וַיִּתֵּן אֹתָהּ לְמַרְטָה לְתַפֵּשׁ בָּכָף..."

²³⁷ ראו תהלים סט 3: "טִבְעָתִי בִּיּוֹן מְצוּלָה..."

²³⁸ ע"פ 28/59 **פלוגי נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד יג 1205, פס" 17 (1959).

²³⁹ עמ"ס 2/56 **פלוגי נ' יו"ר המועצה המשפטית**, פ"ד י 907, 908 (1956). מקור הביטוי באיוב לח 6:

"עַל מָה אֶדְנִיָּה הִטְבַּעַנִּי, אוּ מִי יָרָה אֶכֶן פָּנָתָה?"

²⁴⁰ ע"פ 272/55 **היועץ המשפטי לממשלה נ' מתאנה**, פ"ד י 142, 143 (1956). זאת, על דרך משלי יז 14:

"פּוֹטֵר מִים רֹאשִׁית מְדוֹן, וְלִפְנֵי הַתְּגָלַע הָרִיב נָטוּשׁ". בצירוף לשון זה השתמש גם השופט זילברג

בכמה מקומות. ראו, לדוגמה, ע"א 44/54 **חברת החשמל לארץ-ישראל בע"מ נ' בית איל בתל-אביב**

בע"מ, פ"ד י 1160, 1161 (1956); בג"ץ **ברמן**, לעיל ה"ש 133, בעמ' 1498; בג"ץ 205/60 **צפניה נ'**

שר-הדתות, פ"ד יד 2020, 2027 (1960).

את הדין.²⁴¹ הבקיא בלשון מקרא ידע כי ה"קו" וה"משקולת" לא מן ההפקר זכה בהם, אלא מדברי הנביא ישעיהו, ואף בהקשר של משפט: "וְשִׁמְתִי מִשְׁפָּט לְקוֹ, וְצִדְקָה לְמִשְׁקָלָתָם..."²⁴², ואין צריך לומר שאף הצירוף "משכנות ישראל" מהדהד את נבואתו של בלעם,²⁴³ ולהבדיל – את זו של ישעיהו.²⁴⁴ כמו כן, בהמשך, בבואו לתאר את יושבי הארץ, הוא כותב: "האוכלוסיה היהודית בירושלים, בדרך משל, היתה מורכבת אותם ימים ברובה המכריע מבני הישוב הישן, ילידי הארץ או שבי ציון אשר עלו לחונן את אדמת-הקודש בימי חייהם האחרונים."²⁴⁵ אף בתיאור זה גלום שימוש בלשון משורר תהלים (קב 15): "כִּי רָצוּ עֲבָדֶיךָ אֶת אֲבֹנֶיהָ, וְאֶת עֲפָרָהּ יִחַנְנוּ." כך גם בתיאורו בנוגע למצב חיי הכלכלה בארץ ב"ימים ההם": "התאגדויות של חברות ומפעלי כלכלה לצרכי פיתוח וניצול כמעט שלא היו בנמצא, והשותפויות – נער יספרם,"²⁴⁶ על משקל האמור בישיבתו י 19: "וְשִׁאָר עֵץ יַעֲרוּ מִסְפָּר יְהוָה, וְנֶעַר יִכְתָּבם."²⁴⁷

כך גם מעשהו בספרו החלוצי **ילדי אימוצים**, שבו כונסו – לראשונה בעברית – עיקריהם של דיני אימוץ ילדים, לצד מקרים שהשופט ש"ז חשין טיפל בהם. כך, למשל, כאשר בא לתאר זניחת ילדים, דרך כלל עוללים ותינוקות, והפקרתם ברשות הרבים, הוא כותב: "אם-לדה הניחה את תינוקה בגן ציבורי והתייצבה מרחוק – כפי שנתברר לאחר זמן – לדעת מה ייעשה לו, ובידי מי יפול."²⁴⁸ וכמאליה עולה לפנינו תמונתו של משה התינוק, המושם בתיבה על שפת היאור: "וְתִתְצַב אַחֲתוֹ מִרְחֹק לְדַעַה מֶה יַעֲשֶׂה לוֹ."²⁴⁹

241 שניאור זלמן חשין **דמויות מבית המשפט** 12 (התשי"ג).

242 ישעיהו כח 17.

243 במדבר כד 5: "מִה טָבוּ אֱהָלֶיךָ יַעֲקֹב, מִשְׁפְּנֶתֶיךָ יִשְׂרָאֵל."

244 ראו ישעיהו נד 2.

245 חשין **דמויות מבית המשפט**, לעיל ה"ש 241, בעמ' 13.

246 שם, בעמ' 14.

247 החילוף "יספרם" – "יכתבם" קרוב ללשון מקרא, כפי שפירש ר' יוסף קרא על אתר: "ונער יכתבם – פתרון: יספרם, כמו 'יכתבם שמעיה... הסופר'" (דברי הימים א, כד 6). אכן, אין זה מקרי שרבים מהאזכורים של צירוף לשון זה בפסיקת בית המשפט העליון יצאו מתחת ידי בנו, השופט מישאל חשין. ראו, למשל, דנ"א 7709/01 נ.ס.ג.ר. **ייצור ושיווק בע"מ נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ**, פס' 5 (פורסם באר"ש, 16.7.2002); דנ"א 3113/03 א.מ. **חנניות (ירושלים) (1993) בע"מ נ' עירית ירושלים**, פס' 9 (פורסם באר"ש, 10.7.2003); ע"א 1165/01 **פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד נז(1) 69, 79 (2002) ("נצפה כי מניין הכללים הנוקשים מלגו ומלבר יהיה מעט נער יספרם" – הלכה שמצוטטת לרוב בפסקי דין מאוחרים יותר); וכן בג"ץ 8666/99 **תנועת נאמני הרה"בית נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד נד(1) 199, 208 (2000). השוו ללשון הזהב של השופט זילברג בבג"ץ 80/63 **גורפינקל נ' שר-הפנים**, פ"ד יז 2048, 2063 (1963), אשר נוסף על השימוש בצירוף "נער יספרם" מוסיף ומתאר בלשון מקרא את העותרים, כהן וגרושה שנישאו בסתר, כמי ש"בעד החלונים יבואו כגנב" (על פי יואל ב 9), ומביע את החשש שטקס נישואים מעין זה "ייהפך לטרנסקציה משפטית יבשה, אשר לא תואר לה ולא הדר" (על דרך האמור בישיבתו נג 2). כן ראו, בדומה לכך, בפסק דינו בע"א 61/67 **אצלן נ' בן-דוד**, פ"ד כא(1) 696, 694 (1967).

248 שניאור ז' חשין **ילדי אימוצים** 14 (התשט"ו).

249 שמות ב 4.

פרק ג: התנ"ך בעולמו של "הבן" – השופט מישאל חשין

על דרך הכלל, מאז חלף "הדור הראשון" – ולמעט כמה שופטים היוצאים מכלל זה, דוגמת חיים כהן,²⁵⁰ מנחם אלון²⁵¹ ואליקים רובינשטיין²⁵² – לא הרבו בני "דור הביניים" וכמוהם בני "הדור החדש" (הנוכחי) של בית המשפט העליון לעשות שימוש במשפט העברי בכלל ובתנ"ך בפרט.²⁵³ השופט מישאל חשין היה חריג בולט בעניין זה. אמרו חכמים: "יפה כוח הבן מכוח האב." המ"ם שבכיתוי זה לא רק מ"ם ההגדלה היא ("יותר מ..."), אלא גם מ"ם הנביעה ("מתוך"), לאמור, כוחו של הבן יונק ושואב מכוחו של אביו.

הן מכוחו וכוח-כוחו של אביו, השופט ש"ז חשין, הן מכוח מוריו הגדולים והדגולים – ראשון להם צבי אדר, אשר היה, כדברי השופט חשין, "האיש שאופל באהבת התנ"ך" ורצע את אוזני לתנ"ך לכל ימי חייו,²⁵⁴ ומשנהו יעקב אמוראי – הן מכוח-שלו, עשה השופט חשין עושר במשפט. מן התנ"ך חצב גם דברים של מהות גם אוצרות גנוזים ומטבעות לשון לעטר בהם את פסקי דינו.²⁵⁵ על שורשי בקיאותו בתנ"ך העיד ד"ר חשין לימים:

"בזמנו למדנו תנ"ך באמצעות שינון: 'בפרוע פרעות בישראל'. כל שירת המקרא הייתה שגורה על פינו, על פה. אבל היום לומדים על זרמים, על עקרונות. ואנו מבקשים לשנות זאת.²⁵⁶ כאשר למדתי בתיכון, שיננו על פה את התנ"ך, ולכן ידענו תנ"ך... 'הצבי ישראל על במותיך חלל, איך נפלו גיבורים' (שמואל ב, א כז). עד היום אני יכול לצטט על פה את כל קינת דוד, את שירת דבורה וכל השאר. אבל היום לומדים ערכים ולא לומדים את הטקסט. כאן נמצאת המוטלת... אבי היה אומר: איני סובל לא בור ולא עם הארץ... שלא תהיה לא בור ולא עם הארץ... דבר ראשון יש לדעת את הכללים, ללמוד את התנ"ך. 'בראשית ברא אלוהים את השמים ואת הארץ והארץ היתה תוהו ובוהו וחושך על

250 על דרך שימושו של השופט כהן במשפט העברי ראו עמיחי רדזינר ושוקי פרידמן "המחוקק הישראלי והמשפט העברי: חיים כהן בין מחר לאתמול" **עיוני משפט** כט 167 (2005).

251 על פועלו של השופט אלון ראו אביעד הכהן "מנחם אלון: חכם המשפט וחכם במשפט" **שערי משפט** ו 9 (2013).

252 על פועלו של השופט רובינשטיין בעניין זה, ראו הכהן "עושה השלום", לעיל ה"ש 37.
253 גם בעניין זה יורחבו הדברים במחקרי הכולל על **התנ"ך בבית המשפט** (ראו בהערת השוליים שבפחת המאמר).

254 ראו לעיל ה"ש 4 והטקסט שלידה.

255 שימושו של מישאל חשין בתנ"ך היה נפוץ עד כדי כך שהוא זכה בתואר "אלוף המשפט העברי", בזכות מספר הציטטות הרב ביותר ממקורות המשפט העברי שנמצאו בפסקי דינו (רוב המקורות היו מן התנ"ך). ראו סיני, לעיל ה"ש 13, בעמ' 18.

256 השופט חשין כיהן בערוב ימיו כיושב ראש המועצה הציבורית להוראת התנ"ך.

פני תהום... ויהי אור'. אתה חייב לדעת את הדברים החשובים על פה. את השירות הגדולות.²⁵⁷

בהמשך הוא מתאר את דרך הבחינה המיוחדת בתנ"ך שנהגה באותם ימים בסוף בית הספר היסודי (או בלשון אותם ימים – בית הספר העממי) ואת החותם שהיא הטביעה בו:

"בסוף בית הספר העממי היו לנו בחינות גמר בחשבון ובתנ"ך... היו שלושה כובעים. היית לוקח שלושה פתקים: תורה, נביאים ראשונים ונביאים אחרונים. היית יושב בצד עד שקראו לך להתייצב לפני שלושה או ארבעה מורים בתנ"ך. מורה של כיתה אחרת היה בוחן אותך... המורה שלי היה יעקב אמוראי, וכמובן היינו חייבים ללמוד כמעט את התורה כולה. טוב, אולי לא את כל הפרטים עם הדג והקשקשת ב'ויקרא', אבל למדנו באופן רציני ביותר... בנביאים ראשונים בחרתי פתק שנכתב בו 'מלחמת שאול בעמלק', ואני זוכר זאת עד היום. ואז פונה אלי המורה של הכיתה השנייה, ואומר: 'מישאל, אתה יכול לספר לנו את מלחמת שאול בעמלק?' אמרתי לו: 'כן, שאול כינס את העם וספר אותנו. ומורה אחר מקשה: האם אתה זוכר כיצד כתוב שהוא כינס את העם?' 'כן בוודאי, וישמע' שאול את העם'. 'והאם אתה זוכר כיצד כתבו שהוא ספר אותם?' אמרתי לו: 'כן, בוודאי, ויפקדם בטלאים'. ויש שני פירושים: יש שפירשו שהכוונה היא לשם מקום ששמו 'טלאים', ויש שפירשו שהכוונה היא לטלאים ממש: כיוון שמן התורה אסור לספור את האנשים, כל אחד נתן טלה או כבש, וספרו אותו...²⁵⁸ והמורה שבחן אותי אומר לי: 'כן, תמשיך בבקשה' אבל השני, ששאל אותי מה זה 'וישמע', אומר לו, בנוכחותי (אני לא חושב שזה היה כל-כך פוליטיקלי קורקט): 'אני לא מבין, הוא אמר לך 'וישמע', אמר לך 'בטלאים', ואתה חושב שהוא באמת לא יודע את המשך הסיפור? תמשיך הלאה...' בנביאים אחרונים היה לי פתק שנכתב עליו 'ישעיהו פרק מ'. שם לא הצלחתי כל-כך כמו בנביאים ראשונים. אך זה היה העיקר: לדעת, לדעת, רק לאחר מכן באים כל הדברים האחרים: הניתוח, ההבנה וכו'...²⁵⁹

נקרא כל אלה ונבין כי בקיאותו של מישאל חשין בתנ"ך, ידיעתו אותו ואהבתו לו – לא מן ההפקר באו לו, אלא היו, לצד הכישרון, פרי של עמל ויזע, שקידה ושינון.

²⁵⁷ "ראיון – השופט (בדימוס) מישאל חשין", לעיל ה"ש 3, בעמ' 29–30.

²⁵⁸ ראו בבלי, יומא כב, ע"ב. למעשה, טלאים אינו שם מקום, וכנראה התכוון חשין (בדבריו על הכתוב בשמואל א, טו 4) למה שאמור קצת לפני כן (בשמואל א, יא 8) – 'ויפקדם בַּבָּזָק' – שם אכן קיים ספק אם מדובר בספירה באמצעות בזק (אבנים או שברי חרסים) או במקום ששמו בזק.

²⁵⁹ "ראיון – השופט (בדימוס) מישאל חשין", לעיל ה"ש 3, בעמ' 30.

מכאן נפנה לעיין במקצת כתביו של חשין, על מנת לבחון היכן בא התנ"ך לידי ביטוי ביצירתו השיפוטית, מה בא ועל שום מה?

1. סגנון וצורה

נפתח בעניינים שב"קנקן" – בצורה ובסגנון – ומהם נעבור לעניינים שבמהות, ב"מה שיש בו", ב"תוכו של קנקן".

זרעי תנ"ך שניטעו במישאל חשין בשחר ימיו נתנו פירות בהמשך דרכו, והיו לו בני לווייה בכל אשר הלך – בשכבו ובקומו, בשבתו ובכיתו ובלכתו בדרך. נביא מקצת דוגמאות, והמה אחדות מני רבות, של מטבעות לשון מקראיים²⁶⁰ שנטמעו בפסיקתו, ואשר למי שאינו בקיא במקרא לא נודע כי באו אל קרביה.

כבר בשחר דרכו, בשעה ששימש פרקליט מטעם המדינה, נהג חשין לעטר את טיעוניו – הן אלה שבכתב הן אלה שעל פה – בצירופי לשון מקראיים. באחת הפעמים שבהן טען לפני בית המשפט העליון כשל בלשונו, ואמר לשופט חיים כהן: "איני צריך להרחיב את הדיבור בנקודה זו בפני כבודו, שהרי אדוני כתב את פסק הדין שהוא 'ראש הפעור' בעניין זה."²⁶¹ דומה שלא כל מי שישב באולם בית המשפט הבין את פשרו של

²⁶⁰ במאמר זה לא נדון ב"לשון חכמים" כפי שבאה לידי ביטוי בכתיבתו המיוחדת של חשין. ראו, כדוגמה בעלמא, "יש למוד [=למודד] לעוררים אותה מידת דין שנמדדה [ל]נתבע אחר" – בש"פ 6326/97 מוסלי נ' מדינת ישראל 2 (פורסם באר"ש, 3.11.1997).

²⁶¹ עמיהוד בן פורת "קוריוזים על מישאל חשין" מישאל חשין 138 (תל אביב, ללא שנת דפוס [2006]). ראו גם שם, בעמ' 140, על ויכוח שהיה ביניהם בענייני מקרא. כל מתמחיו וחבריו של חשין יכולים להעיד כי לא פעם, משנקרה פסוק לפניו, הוא ביקש לבדוק את מקורו, ומשלא מצא, החל מחפש בקונקורדנציות ובספרי עזר למיניהם (ובערוך ימיו – במאגרי המידע הממוחשבים). בהקשר זה סיפר לי הרב דוד יוסף כי בסוף שנות השבעים, כאשר המאגרים הממוחשבים טרם היו בהישג יד, הגיע מישאל חשין בשעת לילה מאוחרת לביתו של הרב עובדיה יוסף, וביקש לברר אצלו מה מקור הפסוק "ישועת ה' כהרף עין", לאחר שלא הצליח למוצאו בקונקורדנציות שברשותו. הרב עובדיה יוסף העיר את שימת ליבו לכך שהפסוק אינו מופיע במקרא כלל, אלא בפיוט קדום. במקרה אחר ביקש חשין לברר מה מקור הפסוק "לב מלכים ושרים ביד ה'", והרב עובדיה הפנה אותו לפסוק במשלי כא 1: "פֶּלֶגִי מַיִם לֵב מְלֶכֶת בְּיַד ה', עַל כֵּן אֶשֶׁר יִחַפֵּץ יִשְׁנֶה". במקרה אחר הסב עו"ד דן יקיר, היועץ המשפטי של האגודה לזכויות האזרח, את שימת ליבו של חשין לכך ששימושו בלשון "הבו" בפסקי הדין נשמע צורם באוזניו ואף שגוי במישור הלשוני, שכן זוהי מילת ציווי, להבדיל מ"הבה", שהיא מילת זירוז בלשון רבים. ממכתב התשובה הארוך ששלח לעו"ד יקיר ביום 22.10.1997 עולה כי דעתו של השופט חשין לא נחה ולא שקטה עד שבירר את העניין ונוכח בצדקתו של עו"ד יקיר. בתשובתו פירט את מופעיהן השונים של המילים "הב", "הבה" ו"הבו" בלשון מקרא, במשמעות של ציווי, ולצידן לשון "הבה" כלשון זירוז, במשמעות של "בואו" או "קומו". אגב כך הביע חשין את הסתייגותו מאלה שכותבים בהפניותיהם הביבליוגרפיות "ראו" ו"השוו" בלשון רבים: "הקורא מילת הפנייה אלו עשוי לדמות את הכותב למי שעומד על מרפסת גבוהה ומדבר אל ה'מונים'. על מלים אלו נסוך נופך של התנשאות ואותה לא אהבתי." את מכתבו הוא חתם בהבעת תודה לעו"ד יקיר, והוסיף: "אשתדל לתקן את דרכי. אשר לעתיד אקבל באהבה וברצון הערות נוספות מכאן

ביטוי נוקב זה, אך חזקה על הטוען והנטען שהבינוהו היטב, שהרי שניהם היו נטועים עמוק בעולמו של מקרא.

לא חלפו ימים רבים, וחשין מיהר לכתוב מכתב התנצלות לשופט חיים כהן: "בחודש זה למניינם, בששה עשר בו, הייתי עומד ומטען בפני כבודו על הליכי מכרזים, ותוך טיעוניי הצבעתי על דברים שיצאו מעט כבודו בפסק דין אחר, דברים נאים ויאים לכותבם. כה ביקשתי לשבחם ולהללם עד שקראתים 'ראש הפעור' לאמור: מהם פינה מהם יתד לשאר הלכות." לאחר שהפנה את שימת ליבו לפירוש רש"י בספר במדבר כה ג בנוגע למקור שמו של האליל "פעור",²⁶² חתם חשין: "שוד ושבר וזעקה, מעשה בר' טוביה החולב, והדברים ידועים. פני כשולי הקדרה והרי אני ככלי מלא בושה." חיים כהן, שידו הייתה רב לו בלשון מקרא ובלשון חכמים, לא נותר חיוב, והשיב לחשין כגמולו: "תנוח דעתך, לא בי או בשכמותי קא מיפלגי אם פעור הוא 'שמפערין' לפניו בכל יום ואינו בטל' (עבודה זרה מד, ע"ב) כי אם באותה יפהפייה אפרודיטי", והוסיף: "ולעניין פסק הדין שראית לעשותו 'יתד' דווקא, מקובלנו שהיתד אינו אלא עמוד קילוח בלבד", והמשיך להאריך כידו הטובה בענייני "קטנים" ו"גדולים", רוחות וריחות, צרורות ותחתונות.²⁶³ את מכתבו חתם השופט כהן בברכת "שנה טובה", ש"תהא שנת פרוע פרעות... וכל הפיעורים שנפער יעלו אך ריחות טובים שיש ויש בהם עיקר על הרי בשמים".

גם בטיעון אחר, שבו ייצג את המדינה בפרשת התפטרותם של שרים מממשלת מעבר, עשה ד"ר חשין שימוש בדימוי מקראי: "אין יוצא ואין בא"²⁶⁴ – דימוי שכבר אביו, השופט ש"ז חשין, עשה בו כאמור שימוש שנים רבות קודם לכן בהקשר של נסיעה באוטובוס.²⁶⁵ הביטוי אומץ בחום על ידי בית המשפט הגבוה לצדק בפסק דינו.²⁶⁶ בדימוי זה עשה ד"ר חשין שימוש מאוחר יותר גם בפסק דינו הרחב בעניין

ומשם. תודתי לעו"ד מיליקובסקי, שהמציא לי העתק של המכתב, ולעו"ד יקיר, שהתיר לי לפרסמו.

262 "רשי, במדבר פרק כה" שבילי התנ"ך did.li/Daat-Rashi-Bamidbar25: "פעור – על שם שפוערין לפניו פי הטבעת ומוציאין רעיו..."

263 בן פורת, לעיל ה"ש 261, בעמ' 139. ראו את פסק דינו של חיים כהן שהרחיב בענייני "גדולים" אלו: בג"ץ 355/79 קטלן נ' שירות בתי הסוהר, פ"ד לד(3) 294 (1980).

264 יהושע ו 1 (במסגרת תיאור העיר יריחו).

265 ראו עניין סירני, לעיל ה"ש 221, בעמ' 1320.

266 בג"ץ 623/76 מדינת ישראל נ' קול, פ"ד לא(2) 3, 5 (1977). השופט ברנזון אף ציין במפורש את הופעתו של חשין לפני בית המשפט: "שמענו טיעונים ארוכים ומעניינים... מאת ד"ר חשין מטעם היועץ המשפטי לממשלה, שהתפשטו למרחבים גדולים." בדימוי "אין יוצא ואין בא" עשו שימוש גם שופטים אחרים. ראו, לדוגמה, אצל השופט טל בבג"ץ 4164/94 נוה דקלים – אגודה קהילתית כפרית של הפועל המזרחי בע"מ נ' נציב מס הכנסה, פ"ד מח(5) 194, 197 (1994), המתאר את רשימת היישובים שזכאים להנחת מס כרשימה סגורה – "אין יוצא ואין בא"; אצל השופט טובה שטרסברג-כהן בבש"פ 7898/00 אשרף נ' מדינת ישראל (פורסם באר"ש, 7.11.2000), המתארת סגר שהוטל על תושבי השטחים: "הימים אינם ימים כתקונם, יש סגר ואין יוצא ואין בא"; ואצל השופט רובינשטיין בבש"פ 7535/13 מדינת ישראל נ' פלוני, פס' י (פורסם באר"ש, 10.11.2013).

הבקשה לפסילת חוק האזרחות ונושא איחוד המשפחות.²⁶⁷ מטבעות לשון אלו באים לעיתים בצורתם המקורית במקרא. כך, למשל, "מידרך כף-רגל",²⁶⁸ "מעשה מקשה", "מותר האדם מן הבהמה", "וישן מפני חדש תוציאו". אך לעיתים הם עוברים "תרגום" ל"חשינית" – ללשונו המיוחדת של השופט חשין – ובאים בצורות שונות ומגוונות, דוגמת "והיה אם ישאלוני מחר",²⁶⁹ "קרקורים הבוקעים מחדרו בטן"²⁷⁰ ועוד כהנה וכהנה.

אהבה שאהב השופט חשין את התנ"ך, כמו גם את המשפט, לא קלקלה את השורה, אלא יפתה אותה. וכך התוודענו לתיאור עשייתו בבית המשפט, שנקשרה גם היא ללשון מקרא: "ארבע עשרה שנים", כתב השופט חשין בדברי הפרידה שלו מבית המשפט העליון, "ארבע עשרה שנים עברתי בבית המשפט העליון"²⁷¹ ואת בית המשפט העליון, כמניין השנים שיעקב עבד ברחל. ויהיו בעיניי כימים אחדים²⁷² באהבתי את בית המשפט ואת היושבים בו.²⁷³ ואם תרצו, הנה ביטוי אחר שמקורו בשירת ההלל, ואשר ניטע מחדש בתרגום ל"חשינית" מדוברת: "השמים שמים לה' וכנסת נתן לבני-אדם".²⁷⁴

כאשר הוא דן בסוגיית צער בעלי חיים – וכידוע, בעלי חיים היו יקרים לליבו במיוחד²⁷⁵ – נדרש השופט חשין לתנ"ך גם בענייני מהות גם בענייני לשון וסגנון.

267 עניין עראלה, לעיל ה"ש 178.

268 על פי דברים ב 5. ראו דנ"א 5712/01 ברוני נ' בזק, חברה ישראלית לחקשורת בע"מ, פ"ד נו(6) 385, 428 (2003).

269 בג"ץ 5016/96 חורב נ' שר התחבורה, פ"ד נא(4) 1, 146 (1997), על משקל האמור בספר שמות יג 14: "וְהָיָה כִּי יִשְׁאַלְךָ בֶּןְךָ מָחָר לֵאמֹר מָה זֶה...".

270 בג"ץ 606/93 קידום יזמות ומו"לות (1981) בע"מ נ' רשות השידור, פ"ד מח(2) 1, 28 (1994), וראו משלי כ 27. גם השופט רובינשטיין עשה שימוש בצירוף זה בכמה מפסקי דינו. ראו, לדוגמה, ע"א 4330/07 אוריאל נ' בית חולים רמב"ם חיפה, פס' טז (פורסם באר"ש, 5.3.2009); בג"ץ 8533/13 פלוגית נ' בית הדין הרבני הגדול, פס' א לפסק דינו של השופט רובינשטיין (פורסם באר"ש, 29.6.2014); ע"מ 7357/03 רשות הנמלים נ' צומת מהנדסים תכנון תאום וניהול פרויקטים בע"מ, פ"ד נט(2) 145, 173 (2004). כיוצא בו "תרגומו" של חשין לביטוי המקראי "קִינָה הִיא וְתָהִי לְקִינָה" (יחזקאל יט 14), שנהיה בפיו ל"תמיהה היא ותהי לתמיהה". ראו, למשל, בג"ץ 5227/97 דויד נ' בית-הדין הרבני הגדול בירושלים, פ"ד נה(1) 453, 477 (1998); בג"ץ 6845/00 ניב נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד נו(6) 663, 693 (2002); בג"ץ גלברט, לעיל ה"ש 95, בעמ' 592.

271 ראו בראשית יד 4: "שְׁתֵּים עָשָׂר שָׁנָה עָבְדוּ אֶת כְּדָרְלֶעֶמֶר, וּשְׁלֹשׁ עָשָׂר שָׁנָה כְּרָדוּ."

272 ראו בראשית כט 20: "וַיַּעֲבֹד יַעֲקֹב בְּרָחֵל שִׁבְעַת שָׁנִים, וַיִּהְיוּ בְּעֵינָיו קִיָּמִים אֲחָדִים בְּאַהֲבָתוֹ אֹתָהּ."

273 "נאום הפרידה מבית המשפט העליון", לעיל ה"ש 1.

274 עניין בנק המזרחי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 529, על פי תהלים קטו 16: "הַשָּׁמַיִם שָׁמַיִם לַיהוָה, וְהָאָרֶץ נָתַן לְבָנֵי-אָדָם."

275 ראו הכהן פרש בודד, לעיל ה"ש 1, בעמ' 58–60. במפתח המקורי שהוכן לספר (אך קוצר לבסוף) נכללו שמותיהם של עשרות מיני בעלי חיים אשר נכנסו לתיבת נח (או שמא נדייק ונאמר "לתיבת מישאל") ונזכרו בפסיקתו של השופט חשין. ואלה שמותיהם, למיניהם ולסוגיהם: אריה, אתון,

בענייני סגנון כיצד? נוסח הוא דבריו בסגנון התנ"ך, עד שיחשוב הקורא שלא מליכו נחצבו הדברים, אלא מלשון מקרא: "אדם כי ירע לאדם וקרבו השניים למשפט.²⁷⁶ אדם כי ירע לחיים שאינם אדם, מי יגאל לאלה? ישב המחוקק וכתב בספר לאמור: 'לא יענה אדם בעל חיים, לא יתאכזר אליו ולא יתעלל בו בדרך כלשהי'.²⁷⁷ בענייני מהות כיצד? משבא הוא לפרש מונחים שנקבעו בחוק לעניין זה – "עינוי", "התאכזרות" ו"התעללות" – הוא מאריך בפירוט מופעיהם במקרא, וממנו ובו למד על משמעות המונחים והיקפם.²⁷⁸

אגב הילוכו בנתיבות משפט מפגיש אותנו השופט חשין גם עם שמשון, שנגוזו מחלפותיו,²⁷⁹ גם עם דגון, שכפותיו אל המפתח;²⁸⁰ עם "עמוד האש ועמוד הענן להוליכנו הדרך",²⁸¹ עם רוח האלוהים ש"מרחפת על פני המים" ועם "הסנה שבו ער

ברווז, גדי, גמל, דב, דג (ואף דגים), זאב, חזיר, חתול, טוואי משי, כבש, כלב, כריש, לווייתן, נחש, נמר, נשר, סוס, ציפור, שועל, שור ותנין.

276 צירוף לשון זה של "קריבה למשפט" מן המקרא הוא. ראו מלאכי ג 5: "וְקִרְבֹּתֵי אֱלֹהִים לְמִשְׁפָּט...". השווה לשמות כב 7: "אִם לֹא יִמָּצֵא הַנֶּגֶב, וְנִקְרַב בְּעַל הַבַּיִת אֶל הָאֱלֹהִים אִם לֹא שָׁלַח יָדוֹ בְּמִלְאֲכָתָהּ", למעט שבימינו אין מדובר ב'אלהים', אלא בדיינים ובשופטים. ראו אביעד הכהן "האמנם השופטים הם 'בני אלוהים'? על שלטון החוק בשופט" פרשת השבוע 332 (פרשת בראשית, התשס"ט); אביעד הכהן "על שלטון החוק בשופט והשופטים כ'בני אלהים'" פרשיות ומשפטים, לעיל ה"ש 83, 35; יהושע ויסמן "'כבוד השופט'" משפטים יא 7 (1981).

277 רע"א 1684/96 עמותת "תנו לחיות לחיות" נ' מפעלי נופש חמת גדר בע"מ, פ"ד נא(3) 832, 838 (1997).

278 שם, בעמ' 846. ראו את הציטוט הנרחב מדבריו של השופט חשין בהקשר זה להלן ליד ה"ש 494.

279 בדימוי זה השתמש השופט חשין בנאום הפרישה שלו מבית המשפט העליון. ראו מישאל חשין "מילות פרידה" משפטים לו 271, 275 (2007). ראו גם מיליקובסקי, לעיל ה"ש 96. שימוש בדימוי זה נעשה כבר קודם לכן בכמה פסקי דין. ראו, לדוגמה, ע"א 1109/00 מזרחי נ' מנורה חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נו(2) 49, 62 (2001): "ושופט הנעדר תחושה של אמת היה כשמשון נגוזו מחלפותיו"; ע"א 189/95 בנק אוצר החייל בע"מ נ' אהרונוב, פ"ד נג(4) 199, 277 (1999): "...אין בו בתיקון ולו קצה-חוט העשוי להוליכנו למסקנה כי לאחר היות חוק התיקון ה'ינו כשמשון לאחר היגוז מחלפותיו...". בדימוי זה עשה שימוש גם השופט זילברג בחיבורו לעיל ה"ש 28.

280 ראו לעיל ה"ש 65.

281 עניין א.מ. חנויות (ירושלים) (1993), לעיל ה"ש 247, פס' 12. דימוי זה היה חביב מאוד על השופט חשין, והוא עשה בו שימוש בהזדמנויות שונות – הן בדברי הפרידה שלו מבית המשפט העליון (חשין "מילות פרידה", לעיל ה"ש 279, בעמ' 275) הן בפסקי דינו. ראו, לדוגמה, עניין דויד, לעיל ה"ש 270, בעמ' 460: "...טובתו של הקטין היא עמוד האש היא עמוד הענן שיוליכנו הדרך"; בג"ץ 2740/96 שגסי נ' המפקח על היהלומים, משרד המסחר והתעשייה, פ"ד נא(4) 481, 504 (1997): "...הסדרים ראשוניים' חייבים למצוא את מקומם בחוק הכנסת... זה עמוד-האש, זה עמוד-הענן..."; בג"ץ 103/96 כהן נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נ(4) 309, 326 (1996): "...הגינות, יושר לבב וטוהר המידות... תכונות נפש אלו הן עמוד האש ועמוד הענן שיוליכו את נבחר הציבור הדרך". דרך אגב, בצורת הדקדוק המקראית "הדרך", חלף "בדרך" או "את הדרך" הנפוצים בלשון ימינו, עשה חשין שימוש נרחב. ראו, לדוגמה, דנ"פ 3391/95 בן-ארי נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(2) 377, 477

באש ואיננו אוכל"; וכן עם "יוסיף דעת יוסיף מכאוב" ועם "בוקה ומבוקה ומבולקה". ולמי שאינו מכירם, חס וחלילה, ייאמר בלשון השגורה על פיו של משה: "וכדי ביזיון וקצף".²⁸²

בדרך הילוכנו עם הפרש הבודד של השופט חשין בערבות החוק והמשפט, אנו פוגשים את גיבורי התנ"ך כולם: בני אדם ומלאכים,²⁸³ אבות ואימהות, צדיקים ורשעים,

(1997): "האיש הקטן בתוכי... הורה אותי הדרך..." זאת, כדרך המקרא. ראו, לדוגמה, שמות יג 21 ("לנחתם הדרך"); דברים יט 3 ("תכין לך הדרך").

בפסק דין אחר עשה השופט חשין שימוש בדימוי של עמוד האש ועמוד הענן כדי להדגיש את חשיבותו של עקרון שלטון החוק: "...עיקרון אחד חסרתי בדברי חברי, והוא עיקרון המשמש אותנו, השופטים, יומם ולילה, כעמוד הענן יום וכעמוד האש לילה. העיקרון הוא עקרון שלטון החוק, ולא אך שלטון החוק על-דרך הסתם אלא שלטון החוק ברשות השופטת. והרי אם לא נקיים את דבר החוק, כמורדים במלכות נחשב, ולסוף ייאמר וייקרא איש לאוהליך ישראל". דנ"א 4465/98 **טבעול (1993) בע"מ נ' שף-הים (1994) בע"מ**, פ"ד נו(1) 56, 111 (2001). והרי אף סופו של קטע זה מדברי מקרא הוא, במעשה שבע בן בכרי, שעליו מסופר כי "...ויתקע בשפר ויאמר: אין לנו חלק בך וְלֹא נִחַלָּה לָנוּ בְּכֶן יִשְׂרָאֵל, אִישׁ לְאֶהְיֹוֹ יִשְׂרָאֵל" (שמואל ב, כ 1; והשוו דברי הימים ב, י 16). השוו לדבריו של השופט חשין בעניין **בנק המזרחי**, לעיל ה"ש 63, בעמ' 546: "אכן, עקרון הרוב – למעלה ולמטה – הינו מרכיב יסודי בשלטון החוק ובקימו של משטר דמוקרטי. בלעדיו ייפרע עם ובהיעדרו לא תיכון ממלכה. איש לאוהליך ישראל."

יוער כי דימוי עמוד האש והענן מופיע גם אצל שופטים אחרים. ראו, לדוגמה, אצל השופט אדמונד לוי: "עד לפני מספר שנים לא רב הורגלנו במנהיגים אשר נהגו בחייהם בצניעות... בבחינת עמוד-האש ההולך לפני המחנה", בג"ץ 5699/07 **פלונית נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פס' 70 לפסק דינו של השופט לוי (פורסם באר"ש, 26.2.2008).

282 ראו לעיל ה"ש 63. על דרך זו גם כתב בהחלטה קצרה "וכדי מהומה ומבוכה". ראו בג"ץ 1614/00 **בית הספר הריאלי בחיפה נ' משרד החינוך** (פורסם באר"ש, 19.2.2004).

283 כך, לדוגמה, כאשר בא לתאר את תושב ה"אזור" ואת בקשתו ל"איחוד משפחות" עם בן זוגו אזרחי ישראל, דימה אותו חשין למלאך שניצב לפני יהושע (יהושע ה 13), אשר אין לדעת "הֲלָנוּ אִתָּה אִם לְצָרֵינוּ". עניין **עדאלה**, לעיל ה"ש 178, בעמ' 442. בצירוף לשון זה עשה שימוש גם השופט עמית בבש"פ 8252/13 **מדינת ישראל נ' שיינר**, פ"ד סו(3) 464, 442 (2014), וכן בבש"פ 6071/17 **מדינת ישראל נ' פישר**, פס' 35 (פורסם באר"ש, 27.8.2017); והשופט סולברג השתמש בו בע"פ 9536/11 **סרור נ' מדינת ישראל**, פס' 78 (פורסם באר"ש, 16.9.2014), לעניין מבצעים בצוותא: "...הדעת גם נותנת שבמקרה שהיה המערער מזהה אדם חמוש אחר, שאינו מכירו ואינו יודע אם 'הלנו אתה אם לצרינו' (יהושע ה, ג), היה מתנהל בזהירות וחשדנות יתרה... התסריט הסביר עשרת מונים הוא... כי שניהם שייכים לאותו מחנה ומבקשים להשיג אותה מטרה... על כגון דא ניתן לומר 'הילכו שניים יחדיו בלתי אם נועדו' (עמוס ג', ג)."

באמירה אחרונה זו נעשה שימוש – ולו על דרך ההשאלה – כדי לבטא את הנחת היסוד שלפיה הגעה של כמה אנשים לאותו מקום ולאותה מטרה, בצירוף ראיות אחרות, עשויה לבסס את ההנחה שהם היו שותפים למעשה עברה וביצעו אותה בצוותא. ראו, לדוגמה, את דברי השופט דב לוין, שתהה אם מנהלי בנקים שונים עשו יד אחת בוויסות מניות שהוביל למפולת גדולה: ע"פ 2910/94 **יפת נ' מדינת ישראל**, פ"ד נ(2) 221, 263 (1996). כן ראו את דברי השופט רובינשטיין בע"פ 1345/08 **איסטחורוב נ' מדינת ישראל**, פס' יז (פורסם באר"ש, 18.5.2009), וכן בבש"פ 1912/09 **זיטון נ' מדינת ישראל**, פס' ז (פורסם באר"ש, 13.3.2009). שופטים אחרים הסתייגו מהשימוש בהנחת פסוק זה להרשעת

הקטנים עם הגדולים. מסיבים אנו לשעה קלה עם קין והבל; עם לוט ואנשי סדום; עם יעקב ועשיו; עם יוסף ואֶחָיו; עם משה רבנו ויתרו חותנו; עם חנה ופנינה; עם דוד, בת שבע ואוריה החתי; עם נתן הנביא וכבשת הרש; עם דוד המלך וגוליית הפלשתי; עם ישעיהו בן אמוץ ומיכה המורשתי; עם "כושי כי יהפוך עורו" ועם "חברבורותיו של נמר"; עם "הכרתי והפלתי"; עם אחאב, איזבל, נבות היזרעאלי ואליהו הנביא, אשר קורא לעומתנו בקול גדול, יורד ונוקב עד תהום רבה: "הרצחת וגם ירשת?"; ועם בני דן, אשר קוראים-זועקים אל מיכה: "מה לך כי נזעקת?"

האסוציאציות התנ"כיות מתרוצצות במוחו של השופט חשין רצוא ושוב. כך, למשל, כאשר הוא נדרש בהחלטה קצרצרה לעניין מעצרים של מידי אבנים, נודדת מייד מחשבתו למעשה דוד וגוליית: "נזכור כי דוד – אשר לימים היה דוד המלך – לא היה אלא נער רועה צאן, אך עלה בידו להכות בחלוק-נחל ולהשתיק לעד את גולית הנורא. כך היה בימים שמכבר, והנה זה עתה נתבשרנו כי יהודי שנסע לתומו ברכבו בכביש חיפה-תל-אביב, אבן פגעה בו והרגתו."²⁸⁴

כאשר הוא מבקש לתאר בעל זכויות במקרקעין שנקלע לצרה, מדמהו השופט חשין למי ש"יוצא הוא מעמק הבכא";²⁸⁵ כאשר הוא מבקש להכות בשבט לשונו ובמוסר פיו עותרים שביקשו "להתנדב" לשירות צבאי סדיר נוסף על מנת לזכות בהטבת שירות, הוא נדרש לשירת דבורה: "...אכן, העותרים אינם מן המתנדבים בעם, ובשורה 'לבי לחוקקי ישראל המתנדבים בעם...' (שופטים, ה, ט) לא נתכוונה דבורה הנביאה לא לעותרים ולא לשכמותם";²⁸⁶ וכאשר הוא מתאר כת בארצות הברית היושבת לה בדר, הוא נדרש למשאו של בלעם: "נמצאנו למדים, כי כת האיימיש היא בבחינת 'עם לבדד ישכון ובגויים לא יתחשב'."²⁸⁷

מבצעים בצוותא. ראו את דברי השופט מלצר בע"פ 4776/08 **חטיב נ' מדינת ישראל**, פס' 2 לפסק דינו (פורסם באר"ש, 25.1.2009): "לגישתי האמירה התנ"כית: 'הילכו שנים יחדיו בלתי אם נועדו' (עמוס ג', ג') איננה המידה הראויה להכרעה בפלילים...", והשוו לדברי השופט רובינשטיין בע"פ 10365/08 **אלעיסוי נ' מדינת ישראל**, פס' ט לפסק דינו (פורסם באר"ש, 7.3.2011).

284 פ"פ 7103/00 **פלוני נ' מדינת ישראל** (פורסם באר"ש, 10.10.2000).

285 ע"א 4809/91 **הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה, ירושלים נ' קהתי**, פ"ד מח(2) 190, 210 (1994). למקור הכינוי המקראי "עמק הבכא" ראו תהלים פד 7: "עֲבְרֵי בְּעֵמֶק הַבֶּכָּא – מֵעֵין יִשְׁתוּהוּ...". באותו פסק דין עושה חשין שימוש גם בצירוף המקראי "חזון נפרץ" (שם, בעמ' 211), שאף הוא מקורו במקרא. ראו שמואל א, ג 1: "...וַיִּבְרַךְ יְהוָה הָאֵל וַיִּהְיֶה יָקָר בְּיָמֵי הָהֵם – אֵין חֲזוֹן נִפְרָץ." צירוף זה הינו חלק משגרת הלשון, ונפוץ במאות פסקי דין.

286 עניין **נתן**, לעיל ה"ש 41, בעמ' 650.

287 עניין **התנועה למען איכות השלטון בישראל**, לעיל ה"ש 128, פס' 53 לפסק דינו של המשנה לנשיא (בדימ') חשין. לשימוש נוסף בדימוי זה ראו את פסק דינו ברע"א 1821/98 **ניקו בדים בע"מ נ' בנק דיסקונט לישראל בע"מ**, פ"ד נד(1) 773, 808 (2000). קדם לו השופט חיים כהן בבג"ץ 17/71 **מראר נ' שר הבטחון**, פ"ד כה(1) 141, 143 (1971). כדרכו במקומות אחרים, עשה השופט כהן שימוש בצורת לשון מקראית גם כאשר תיאר את גירוש העותר "המדפָּרָה" (שם, בעמ' 144). לימים עשה גם השופט עמית שימוש בדימוי זה של "עם לבדד ישכון" בע"א 6295/16 **קוזלי נ' מדינת ישראל**, פס' 66 לפסק דינו של השופט עמית (פורסם באר"ש, 3.6.2019).

לשון המקרא הייתה שגורה על פיו של השופט חשין עד כדי כך שגם כאשר עסק בנושאים שרחוקים מרחק ת"ק פרסה מהקשרם המקורי של צירופי הלשון המקראיים, הוא עשה בהם שימוש. כך, למשל, בעניין האונס בשמרת הוא כתב בהאי לישנא: "אדם כי יאמר לבוא אל בית הזולת, יקיש על הדלת תחילה ויבקש היתר ליכנס; ואם יהרוס אל הבית בלא רשות בעלים, לפולש ייחשב ודין פולש ינהגו בו." ²⁸⁸ צירוף לשון פועל נדיר זה – "להרוס אל הבית" – מקורו בתיאור מעמד הר סיני, בציווי "וַיֹּאמֶר יְהוָה אֶל מֹשֶׁה: יֵרָד הָעֵד פָּעַם, פֶּן יִהְיֶה אֶל יְהוָה לְרָאוֹת, וְנִפְלַ מִמֶּנּוּ רָב." ²⁸⁹ כאמור, ברוב בקיאותו "גרר" השופט חשין צירוף לשון זה אל הדין הפלילי, ולימים עשה בו שימוש גם בדין האזרחי, בשעה שביקש לתאר בלשון ציורית, בעקבות פרשת אפרופים הנודעת, את "פלישתו" של בית המשפט לתוך חוזה שעשו צדדים להסכם, ותיאר זאת כ"כוח ויכולת הניתנים לבית המשפט להרוס אל ביתם הפרטי של בעלי-חוזה." ²⁹⁰

חשין עושה שימוש מרובה בשורש נוסף – ס-כ-ן – ובשימוש הלשון שנגזר הימנו "לא יסכון" (שמשמעותו "לא יועיל"), שגם מקורו בלשון מקרא. ²⁹¹ כך, למשל, בסוגיית "השוויון בנטל" ומתן הפטור משירות צבאי לבני ישיבה הוא כתב כי "גם חוק-יסוד לא יסכון." ²⁹²

גם בבואו לתאר דרכי פרשנות של חוק, נדרש השופט חשין לפעלים שמקורם במקרא ואשר נדירים מאוד בלשון ימינו. וכך הוא כותב: "בזאת נפלינו אנו השופטים מן

288 ע"פ 5612/92 מדינת ישראל נ' בארי, פ"ד מח(1) 302, 378 (1993). לימים צוטטו משפטים אלו גם בפסק דינו בע"פ 115/00 טייב נ' מדינת ישראל, פ"ד נד(3) 289, 318 (2000), שעסק גם הוא בפרשת אונס.

289 שמות יט 21.

290 דנ"א 2045/05 ארגון מגדלי ירקות – אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד סא(2) 1, פס' 4 לפסק דינו של המשנה לנשיא (בדימ') חשין (2006) (להלן: עניין ארגון מגדלי ירקות). אנקדוטה מעניינת בהקשר זה היא ה"תיקון" שביקש מתמחהו של השופט לתקן: משראה צירוף לשון זה, אשר לא היה מוכר לו, הוא "תיקן" וכתב "להרוס את ביתם הפרטי". משקרא השופט את התיקון, הוא מיהר להשיב את הניב המקורי למקומו וגער במתמחהו על שאינו בקיא דיו במכמני הלשון העברית.

291 איוב טו 3: "הֹכֵחַ בְּדָבָר לֹא יִסְכּוֹן, וּמְלִים לֹא יוֹעִיל בָּם."

292 עניין רובינשטיין, לעיל ה"ש 48, בעמ' 541. ובדומה לכך: עניין התנועה למען איכות השלטון בישראל, לעיל ה"ש 128, בעמ' 767: "חוק דחיית השירות לא יסכון"; רע"פ 1127/93 מדינת ישראל נ' קליין, פ"ד מח(3) 485, 514 (1994): "צו אישי לא יסכון"; עניין הופמן, לעיל ה"ש 67, בעמ' 317: "...אם אתר קשת רובינסון יסכון לתפילתן של נשות הכותל"; בג"ץ 53/96 תשלובת ח. אלוני בע"מ נ' שר התעשייה והמסחר, פ"ד נב(2) 1, 10 (1998): "אכיפה סלקטיבית בלתי שוויונית של חוק לא תסכון ולא תעמוד"; וכך בבש"פ 7171/00 מדינת ישראל נ' חאמר, פ"ד נד(4) 729, 732 (2000): "...חלופת מעצר לא תסכון למונעו מעשות שוב מעשה שעשה." בהחלטה האחרונה השופט חשין עושה שימוש גם בצירוף הלשון "עיננו כהתה", הלקוח מדברים לד 7. השימוש במילה "יסכון" מצוי גם אצל השופט זילברג בבג"ץ 295/65 אופנהימר נ' שר הפנים והבריאות, פ"ד כ(1) 309, 324 (1966); ואצל השופט סולברג בע"מ 3782/12 מפקד מחוז תל אביב-יפו במשטרת ישראל נ' איגוד האינטרנט הישראלי, פ"ד סו(2) 159, פס' 24 לפסק דינו (2013).

המחוקק. שזה האחרון עניינו בכוחות ובאינטרסים המושכים מכאן ומכאן – מעלה, מטה ולצדדים – ולסופו של תהליך החקיקה יוצא המאפה מן התנור והוא טקסט כתוב: החוק. ובצאתו של חוק מביתו של מחוקק, ניתק טבורו מיוצרו. חוק שיולד אין הוא עוד ברשותו של מולידו. השרביט מעתה בידי בית המשפט הוא – לביאורה של היצירה, לפירושו של הטקסט.²⁹³ הפועל "נפלינו" בתיאור זה שאוב בעליל מתפילת-תקוותו של משה רבנו לאחר מעשה העגל.²⁹⁴

דוגמה נוספת לשימוש שחשין עושה בפעלים נדירים שמקורם במקרא ניתן להביא מפסק דין שעסק בשיקום בית משותף בעקבות פגיעה ישירה של טיל "סקאד" עיראקי במהלך מלחמת המפרץ. כותב חשין בזו הלשון: "...אדם אינו רשאי על דעתו שלו בלבד לקרוע חלון בקיר דירתו שבבית המשותף, אם אותו קיר הוא קיר חיצוני של הבית...".²⁹⁵ תמהני כמה אנשים – ושופטים בכלל זה – היו עושים שימוש בצירוף המקראי "לקרוע חלון", ולא בצירוף השגור בפי כל, מלשון חכמים, "לפתוח חלון".²⁹⁶ אכן, לא כן חשין: הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו. ומשבא לתאר פעולה זו, הלך שבי בעקבות הנביא ירמיהו (כב 14), שדיבר באותו עניין בלשון זו: "הָאֵמֶר אֶבְנָה לִי בַּיִת מְדוֹת וְעֲלִיּוֹת מְרֻחִים וְקָרַע לוֹ חֲלוֹנֵי וְסָפֹן בְּאֶרֶז וּמִשׁוֹחַ בְּשֶׁשֶׁר".²⁹⁷

שימושו של חשין בפעלים מן המקרא ניכר גם במקומות רבים אחרים. כך, למשל, הוא משתמש בפועל הנפוץ בלשון מקרא "יולד",²⁹⁸ תחת "נולד" הנפוץ בעברית בת ימינו. כך הוא כתב לגבי שימוש בחוק יסוד: "חוק-יסוד: כבוד האדם וחירותו – נזכור נא ונשמור – נועד, בראש ובראשונה, לשמש פלס ומשקולת"²⁹⁹ לבחינתם של חוקי כנסת שלעתידי; כך יולד וזה עיקר תכליתו.³⁰⁰ וכך לעניין הורתה ולידתה של פקודת העדה הדתית (המרה) (להלן: פקודת ההמרה): "נעניין נא בתיבות שהדגשנו (גם בנוסח קמא גם בנוסח בתרא), וידענו כי פקודת ההמרה לא יולדה אלא לעניין סמכויות בתי הדין הדתיים, ולעניין זה בלבד".³⁰¹ לא אחת עשה חשין שימוש גם בפועל "היאסף", הרווח

293 בג"ץ 7157/95 ארד נ' יושב-ראש הכנסת, פ"ד נ(1) 573, 611 (1996).

294 שמות לג 16: "...וְנִפְלִינוּ אֲנִי וְעַמִּי מִכָּל הָעָם אֲשֶׁר עַל פְּנֵי הָאֲדָמָה."

295 עניין צודלר, לעיל ה"ש 62, בעמ' 564. שם, בעמ' 560, מופיע גם הצירוף המשולש "אבן תחת אבן, חלון תחת חלון, דלת תחת דלת", על משקל הצירוף המרובע והצירוף המשולש במקרא (שמות כא 24–25): "עֵינִן תַּחַת עֵינִן, שֵׁן תַּחַת שֵׁן, יָד תַּחַת יָד, רֶגֶל תַּחַת רֶגֶל. כְּוָה תַּחַת כְּוָה, פָּצַע תַּחַת פָּצַע, חֲבוּרָה תַּחַת חֲבוּרָה."

296 ראו משנה, בבא בתרא ג, ז: "לא יפתח אדם חלונותיו לחצר השתפין."

297 לשימוש נוסף של חשין בביטוי מקראי זה ראו עניין ניקו בדים, לעיל ה"ש 287, בעמ' 796.

298 ראו, לדוגמה, בראשית ד 26; בראשית י 21; רות ד 17. כן ראו לעיל ה"ש 123 וליד ה"ש 293, וכן להלן ה"ש 301.

299 על מקורו המקראי של צירוף לשון זה ראו לעיל ליד ה"ש 241–242.

300 בג"ץ 7357/95 ברקי פטה המפריס (ישראל) בע"מ נ' מדינת ישראל, פ"ד נ(2) 769, 781 (1996). ראו גם שם את שימושו של השופט חשין בפועל המקראי "התהלך את" במשמעות של "הלך עִם".

301 בג"ץ 1031/93 פסרו (גולדשטיין) נ' שר הפנים, פ"ד מט(4) 661, 692 (1995). ראו גם שם, בעמ' 694: "דיברנו עד כה בפקודת ההמרה בצלמה וכדמותה בעת שיוולדה." גם פסק דין זה רווי בצירופי

בלשון מקרא³⁰² וכך, כאשר הוא מתאר פסטיבל באילת, הוא כותב: "...לאחר היאסף האנשים בעיר אילת ובחצרי-הפסטיבל³⁰³ נושאת המשטרה במטלות הרגילות..."³⁰⁴ במקרה אחר דיבר חשין בחוסר היכולת "לקרקר" חומת ראיות מוצקה,³⁰⁵ ואף כאן מקור הפועל בלשון מקרא³⁰⁶ וכיוצא בו דיבר לא אחת ב"נגע שפשה", ואף פועל זה מן המקרא הוא. במקום אחר הוא מדבר בהלכת השיתוף ש"הנצה", משל הייתה הרימון

לשון מקראיים. ראו, לדוגמה, שם בעמ' 693: "בגדירות אלו ידה של הפקודה רב לה...", והשוו דברים לג 7: "...נָדְיוּ רַב לֹא נֶעְזָר מִצָּרָיו תִּהְיֶה". לשימושים בלשון זו על ידי שופטים אחרים שלשון המקרא שגורה על פיהם ראו, לדוגמה, את דברי השופט זילברג בבג"ץ 29/55 **דיין נ' שרהדות, פ"ד ט 997, 1004 (1955)** ("...הרב נסים... רב אשר ידיו רב לו בש"ס ופוסקים..."); את דברי השופט רובינשטיין בבש"פ 169/12 **מדינת ישראל נ' דיבה, פס' טז (פורסם באר"ש, 30.1.2012)** (בעניין נאשם ש"ידיו רב לו בעולם הפשע"); את דברי השופט סולברג בכמה מקומות, דוגמת ע"פ 4124/13 **יאסין נ' מדינת ישראל, פס' 6 (פורסם באר"ש, 20.10.2013)** (על נאשם ש"ידיו רב לו באלימות"), ע"פ 5459/09 **שוורץ נ' מדינת ישראל, פס' 4 לפסק דינו של השופט סולברג (פורסם באר"ש, 20.7.2015)** (על מומחה בתחום המדע הפורנזי ש"ידיו רב לו גם בתחום הסטטיסטיקה"), וע"פ 5985/13 **אבן נ' מדינת ישראל, פס' 8 (פורסם באר"ש, 2.4.2014)** (שם דיבר בפלוני ש"ידיו רב לו בתחום הרכבת"); את דברי השופט עמית בע"א 6290/17 **מגנזי נ' לוי, פס' 3 (פורסם באר"ש, 11.2.2018)** (על איש עסקים ש"ידיו רב לו בעסקים בתחומים שונים"), ובבש"פ 746/10 **ליטבק נ' מדינת ישראל, פס' 5 (פורסם באר"ש, 10.2.2010)** (על סוחר סמים ש"ידיו רב לו בביצוע עסקאות רבות על פני תקופה ארוכה"); ואת דברי השופטת יעל וילנר בע"ע 2966/19 **HUMAN RIGHTS WATCH נ' שר הפנים (פורסם באר"ש, 5.11.2019)** (על תושב חוץ ש"ידיו רב לו בקידום ובעידוד חרמות על גורמים ישראלים).

302 ראו, לדוגמה, בראשית כט 7, והשוו לשופטים כ 11.

303 המונח "חצרים" (במקום "חצרות", הרווח בימינו) הוא מקראי (יהושע יט 8). המונח השתגר כ"מונח משפטי" (טרמין) בלשון המשפטים בעקבות הופעתו בדברי חקיקה, דוגמת התקנות למניעת מפגעים (זיהום אוויר מחצרים), התשכ"ב-1962.

304 בג"ץ 5009/97 **חברת מולטימדיה בע"מ נ' משטרת ישראל, פ"ד נב(3) 679, 694 (1998)**. חשין עשה בפועל זה שימוש נרחב. כך, לדוגמה, במשפט: "...ביקשנו כי משרד החינוך ותנועת בני-עקיבא יסבירו לנו את הצורך הסבר ויעמידונו על האמת-לאמיתתה... לאחר היאסף התגובות כולן אל תיק בית-המשפט, נשקול את המשך דרכנו." עניין **מועצת תנועות-הנוער בישראל, לעיל ה"ש 64**, בעמ' 456. מעיון במאגר הממוחשב עולה כי פועל זה, שמופיע כ-20 פעמים בפסיקה, נזכר לראשונה אצל השופט חשין, ולאחר שהשגיר אותו בלשון הפסיקה, החלו גם שופטים אחרים – בעיקר השופט רובינשטיין – לעשות בו שימוש.

305 עניין **בן-ארי, לעיל ה"ש 281**, בעמ' 480.

306 ישעיהו כב 5: "...מִקְרָקֶר קָרָה שְׁוֹעַ אֶל הָהָר."

307 ראו, למשל, בש"פ 5113/92 **קהלני נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 2.11.1992)**: "נגע שפשה נעשה לבערו מן המחנה, ואילו נגע שניצניו אך נראים נעשה שלא יפשה במחנה"; ע"פ 9133/04 **גורדון נ' מדינת ישראל (פורסם באר"ש, 20.12.2004)**: "בתי המשפט... הוסיפו והתריעו שוב ושוב על אותה מגפה שפשתה במחנה והיא מגפת תת-תרבות הסכין." השוו ויקרא יג 5: "וְיִרְאָהוּ תִפְהָן בַּיּוֹם הַשְּׂבִיעִי וְהָיָה הַנֶּגַע עִמָּד בְּעֵינָיו, לֹא פָשָׁה הַנֶּגַע בְּעוֹר..."

המקראי.³⁰⁸ אכן, עברית יפה, גבוהה, אך כזו השאובה – ראשה ורובה – ממעיינותיו המפכים של המקרא. כיוצא בדבר תמה חשין אם ייתכן שהמחוקק לא גלה את אוזנו (ולא "אינו מגלה לנו" הרזוח),³⁰⁹ על דרך שאמר המלך שאול לעבדיו: "פִּי קִשְׁרָתָם פִּלְכָם עָלַי וְאֵין גִּלָּה אֶת אֲזָנַי בְּכֶרֶת בְּנֵי עָם בֶּן יִשִּׁי, וְאֵין חֲלָה מִפֶּם עָלַי וְגִלָּה אֶת אֲזָנַי פִּי הַקִּים בְּנֵי אֶת עֲבָדַי עָלַי לְאַרְבַּב כִּיּוֹם הַזֶּה."³¹⁰

פועל מקראי נוסף אשר אינו נפוץ לרוב בעברית המדוברת בת ימינו אך היה שגור מאוד על לשונו של חשין³¹¹ הוא הפועל "אמר" במשמעות של "חשב, התכוון, היה בדעתו לעשות", דוגמת דברי האיש העברי למשה: "...הֲלֹהֲנִי אֶתָּה אִמַּר פֶּאֶשֶׁר הָרִגְתָּ אֶת הַמִּצְרִי?"³¹² כך, למשל, הוא כותב במקום אחד: "...משאומר המחוקק להטיל חובה על נושא משרה פלונית לעשות כך או אחרת, נצפה לשמוע אותו דובר אלינו בלשון ברורה וצלולה, לשון המשמיעה הטלת חובה."³¹³ כך אצל מחוקק, וכך אצל החוק: "...מבקש הוא החוק לשנות את שקדם לו – לשנות ולהוסיף עליו – אך בה-בעת אומר הוא להמשיך במלאכה שקודמיו החלו בה..."³¹⁴; "...חוק הוא יצירה נורמטיבית, מכון הוא פניו אל האדם, ואומר הוא להכתיב לאדם דרכי התנהגות."³¹⁵

בכמה מקומות, בעיקר בענייני סמכות וחובה, משתמש השופט חשין בפועל המקראי "להתנצל את", שפירושו "להסיר", לפרוק עול (הסמכות) מעליו. כך, למשל, לעניין עלייה לארץ מכוח גיור על פי חוק השבות, הוא אומר כי "המדינה כמו מתנצלת את סמכותה ואת כוחה לקבוע ולהחליט מי-ומי יהיו אזרחיה ובעלי הזכויות בה."³¹⁶ זאת, על דרך האמור בעקבות מעשה העגל (שמות לג 6): "וַיִּתְּנָצְלוּ בְנֵי יִשְׂרָאֵל אֶת עֲדֵימָהּ חֹרֵב." ובפסק דין אחר הוא כותב: "בית-משפט אסור הוא להתנצל את סמכותו לשפוט ולהכריע על-פי ראיות שהונחו לפניו."³¹⁷ במקום אחר כיהה השופט חשין בשר הפנים על שביקש להיפטר מחובתו לקבוע את שיעור הפטור מארנונה, ואמר כי "השר התנצל

308 ראו דנ"א 1558/94 נפסי נ' נפסי, פ"ד נ(3) 573, 618 (1996), והשוו שיר השירים ז 13.

309 ובציטוט המלא: "היעלה על הדעת כי המחוקק ביקש לעשות מהפכה-זוטא, לחולל מוטציה בצופן הגנטי של המערכת – ולו באורח חד-פעמי – ואת אוזנו לא גלה אלא מכללא?" בג"ץ 1438/98 התנועה המסורתית נ' השר לענייני דתות, פ"ד נג(5) 337, 386–387 (1999).

310 שמואל א, כב 8.

311 לדוגמאות נוספות כאלה ראו לעיל ליד ה"ש 307 ולהלן ליד ה"ש 325 ו-358.

312 שמות ב 14. וכמוהו רבים מאוד, דוגמת דברי בלק לבלעם: "...אֲמַרְתִּי כְּכֹדֶךָ..." (במדבר כד 11).

313 עניין כהן, לעיל ה"ש 281, בעמ' 320.

314 בג"ץ 8437/99 רשת גני חב"ד בארץ הקודש נ' שר החינוך, פ"ד נד(3) 69, 78 (2000).

315 בג"ץ 4031/94 ארגון "בצדק" נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד מח(5) 1, 63 (1994).

316 בג"ץ 2597/99 רודריגז-טושביים נ' שר הפנים, פ"ד נט(6) 721, 765 (2005). קדם לו השופט זילברג, שדיבר על כך שבאי כוח המשיבים "לא התנצלו את משא ההוכחה מעליהם". ע"א 62/48 חיותמן נ' לינדנפלד, פ"ד ב 337, 350 (1949).

317 בג"ץ 1993/03 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ראש-הממשלה, פ"ד נז(6) 817, 906 (2003). וכך גם בבג"ץ 8111/96 הסתדרות העובדים החדשה נ' התעשייה האווירית לישראל בע"מ, פ"ד נח(6) 481, 572 (2004).

את סמכותו³¹⁸. בנוסח דומה התבטא השופט חשין בעניין חובת גזירת העונש ואי-כבילתו של בית המשפט להסדר טיעון שנכרת³¹⁹. כך בפעלים וכך במונחים ובצירופי לשון. כך, למשל, משביקש לתאר את סבלו של אדם שנחשד כמבצע בצוותא עם רעהו מעשה עברה, כתב כי "אחד מהם מהלך על מקלו בשוק"³²⁰ ואילו האחר יושב לו למעצבה במעצר³²¹. וכאשר הוא מבקש לתאר את "המלשין", המוסר מידע מפליל על חברו לרשויות השלטון, הוא מציירו כ"מִפְּה בלשון", בהשראת התיאור המקראי³²². רבים מדוברי העברית – לרבות מקצת שופטים – מדברים בפלוני ש"נכנונו לו עלילות"³²³. ביטוי לשון זה, הרווח בעברית בת ימינו, מקורו בתפילת ההודיה של חנה במשכן שילה³²⁴. חשין, כמו חשין, עושה לעיתים שימוש – לצד שימוש בניב הרווח כיום – גם בניב הלשון המקראי המקורי. וכך הוא כותב במקום אחד: "המחוקק פירש

318 בג"ץ 6741/99 יקותיאל נ' שר הפנים, פ"ד נה(3) 673, פס' 21 (2001). ראו עוד בג"ץ 8630/04 ואנונו נ' מנהל בית הסוהר "שקמה", פס' 26 (פורסם באר"ש, 25.7.2005): "...ומנהל בית הסוהר התנצל את שיקול דעתו והעבירו, הלכה למעשה, לגורמי הביטחון."

319 דנ"פ 1109/02 שושני נ' מדינת ישראל, פס' 8 (פורסם באר"ש, 12.2.2002). לשימוש של שופט אחר בפועל זה ראו את דבריו של השופט זילברג בע"פ 112/50 יוסיפוף נ' היועץ המשפטי לממשלת ישראל, פ"ד ה 501, 481 (1951): "המחוקק הא", כידוע לכל בר-בירב, התנצל מעליו את סמכותו לקבוע הלכות חדשות משלו..." (וראו שם בשולי העמוד "תרגום" של המונח התלמודי).

320 דימוי זה מן התלמוד הוא. ראו, לדוגמה, בבלי, בבא בתרא קנ"ד, ע"א. 321 בש"פ 2468/94 כריים נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 6.5.1994). מקור המונח "מעצבה" בדברי הנביא ישעיהו נ 11. לשימוש של השופט זמיר במונח זה ראו בג"ץ 4146/95 עיזבון דנקנר נ' מנהל רשות העתיקות, פ"ד נב(4) 774, 803 (1998). שימוש זה רווח אצל השופט רובינשטיין. ראו, למשל, ע"פ 7141/12 אבני, הרצוג שועלי, אלגז את גורביץ ושות' בע"מ נ' יפה נוף תחבורה, פס' י (פורסם באר"ש, 7.10.2013).

322 ע"פ 3417/99 הר-שפי נ' מדינת ישראל, פ"ד נה(2) 735, 750 (2001). מקורו של הביטוי בירמיהו יח 18.

323 ראו, לדוגמה, אצל השופט הנדל בסוף רע"א 1042/17 מלכי נ' המועצה לייצור צמחים ולשיווקים – ענף ההדרים, פס' 8 (פורסם באר"ש, 19.11.2017). כך גם אצל חשין עצמו. ראו, לדוגמה, את שימושו בניב לשון זה לעניין ביקורת שיפוטית חוקתית בעניין בנק המזרחי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 568: "ועוד נכנונו לנו עלילות"; ובהקשר אחר בע"פ 2796/95 פלונים נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(3) 410, 388 (1997): "ולסוף אמרתי, כי 'עוד נכנונו לנו עלילות'... אמרתי דברים שאמרתי, והנה לא היגדתי החצי". לא למותר לומר שגם הביטוי "והנה לא הגדתי החצי" מלשון מקרא מקורו. ראו מלכים א, י 7. חשין עושה שימוש בניב לשון זה גם בהזדמנות אחרת, כאשר הוא כותב, בסגנונו המיוחד, בכתבית אחת מפסקי הדין: "את דעתי-שלי הבעתי בבג"ץ 5364/94... קראתי שוב דברים שכתבתי, והנה לא הגדתי החצי. טרם רוקנתי את אשפתי, אך אסכים – בשמחה – להמתין לימים יבואו." ע"א 6490/97 אלחג' נ' אבו עקל, פ"ד נג(2) 61, 49 (1999). חשין עשה שימוש במטבע לשון זה גם בהקדשות שכתב למכריו, כאשר לצד שבחים שהרעיף עליהם הוסיף "והנה לא הגדתי החצי".

324 שמואל א, ב 3: "אֵל תִּרְבּוּ תִּדְבְּרוּ גְבָהָה גְבָהָה יֵצֵא עֵתֶק מִפִּיכֶם, כִּי אֵל דַּעוֹת יִהְיֶה, וְלֹא [קרי: וְלֹא] נִתְּקֶנּוּ עַלְלוֹת."

את דעתו, ואנו נישמע לו שהרי לו נחכנו עלילות התחיקה.³²⁵ בדומה לכך הוא מדבר במונח המקראי "גבוליה",³²⁶ ולא במונח הנפוץ בלשון ימינו "גבולותיה", וכיוצא בו הוא עושה שימוש בצירוף המקראי "אִימָתָה וְפָחַד" משירת הים³²⁷ בתארו מה שעבריינים מטילים על הציבור בכלל ועל המעידים נגדם בפרט.³²⁸ וטרם דיברנו בצירוף המוכר יותר "ימה וקדמה, צפונה ונגבה", שאף הוא שגור על לשונו.³²⁹ ובדומה לו הצירוף "אזרה חלצים, הגבירה חיילים",³³⁰ שבו השתמש לתיאור פקודת ההמרה.³³¹ כן עושה הוא שימוש בצירוף לשון מקראי הנשמע מעט "זר" לאוזני דובר עברית בן זמננו – "לא זה הדרך".³³²

325 עניין בנק המזרחי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 555. ושוב, תנו דעתכם להמרת האל המוזכר במקור (ראו את הציטוט בהערה הקודמת) במחוקק בשר ודם. על דרך "חילוניה" של השפה ו"עיקורה" מתוכנה הדתי ראו לעיל ה"ש 168–173 והטקסט שלידן. אכן, "המרה" זו נעשתה כבר בימים קדמונים, על ידי השופט זילברג, שכאשר בא לדבר בעקרון החוקיות, שהוא עקרון יסוד במשפט בכלל ובמשפט הפלילי בפרט, ניסחו על דרך ה"שהאדה" – שבועת האמונים המוסלמית, אשר זה תרגומה: "אני מעיד כי אין אלוה מלבד אללה (האל), וכי מוחמד הוא שליח אללה". זילברג המיר את "אללה" האל במחוקק החילוני, בשר ודם, וכתב כי "אין מחוקק מבלעדי המחוקק, ולו לבד נחכנו עלילות החקיקה". עניין אש"ד, מרכז זמני לתחבורה, לעיל ה"ש 147, בעמ' 819.

326 ראו, לדוגמה, מלכים ב, יח 8: "הוא הִכָּה אֶת פְּלִשְׁתִּים עַד עֶזְרָה וְאֶת גְּבוּלֶיהָ...". לשימושו של חשין במונח זה ראו, לדוגמה, בעניין פסרו (גולדשטיין), לעיל ה"ש 301, בעמ' 694.

327 שמות טו 16. צירוף לשון זה הוא יחידאי במקרא. שופט נוסף, צבי טל, עשה שימוש בפסוק מפרשת קריעת ים סוף, כדי להמחיש מדוע אין להחיל את חזקת השיתוף על חשבונות בנק שניהלו בני זוג בנפרד: "האישה שמרה על חשבונה הנפרד (ועל דירתה הנפרדת) והאיש שמר על חשבונותיו, ולא קרב זה אל זה" (ראו שמות יד 20); ע"א 1937/92 קוטלר נ' קוטלר, פ"ד מט(2) 233, 249 (1995).

328 ראו, לדוגמה, בש"פ 8248/03 מדינת ישראל נ' בן-סימון (לא פורסם, 14.9.2003): "יסוד זה הוא יסוד הפחד – שמא אומר האימתה ופחד – שכל מוסרי ההודעות עטופים בו לעת שהם מוסרים את הודעותיהם במשטרה"; בש"פ 6834/93 בקוש נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 17.12.1993); בש"פ 2220/02 בנבנישתי נ' מדינת ישראל (פורסם באר"ש, 17.3.2002); ע"פ 231/92 אבו-סאלח נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(2) 736, 747 (1993). חיפוש ממוחשב מלמד כי מישאל חשין הוא היחיד מבין השופטים שעשה שימוש בצירוף לשון זה.

329 ראו, לדוגמה, בנאום הפרישה שלו מבית המשפט העליון – ראו חשין "מילות פרידה", לעיל ה"ש 279, בעמ' 275 – וכן בפסקי דינו בעניין בנק המזרחי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 495: "לכל פרופוזיציה בנושאים אלה תימצאנה כמה וכמה דעות שונות – ימה וקדמה, צפונה ונגבה..."; וברע"פ 8472/01 מהרשק נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(1) 442, 452 (2004): "דומה כי נכתב על העבירה כל שראוי היה כי ייכתב – ימה וקדמה, צפונה ונגבה – והושמעו כל דעות שהיו ראויות כי תושמענה – למקצה אחד ועד קצה אחר". דרך אגב, גם סוף המשפט האחרון מלשון מקרא הוא. ראו דברים כח 64. לשימוש בצירוף "ימה וקדמה, צפונה ונגבה" ראו גם את פסק דינו של השופט סולברג בבג"ץ 7258/17 זנדברג נ' משרד הבינוי והשיכון (פורסם באר"ש, 21.1.2018).

330 צירוף זה הוא חיבור של שני ביטויים שמקורם באיוב לח 3 ("אֶזְרָר נָא כְּגֹבֶר חֶלְצִיךָ...") ובקהלת י 10 ("וַיִּחַלְלִים יָגְבָר").

331 עניין פסרו (גולדשטיין), לעיל ה"ש 301, בעמ' 698.

332 כך, לדוגמה, בעניין בנק המזרחי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 523: "אמרתי כמה וכמה פעמים, ולא אלאה

במקום אחר כתב השופט חשין: "נזכור כי בימינו, ולא לפני זמן רב מאוד, היה סיפרו של D.H. Lawrence: Lady Chatterley's Lover ספרות תועבה ממש, ואילו היום – היום שחוק יימלא פינו..."³³³, על דרך ששורר משורר תהלים: "אֶזְרָא יִפְלֹא שְׁחוֹק פִּינוּ, וְלִשְׁוֹנוֹ רִנָּה..."³³⁴. ומשביקש להצביע על סמיכות מאורעות, הוא עשה שימוש בדימוי המקראי שנאמר באיוב: "עוֹד זֶה מְדַבֵּר וְזֶה בֹא"³³⁵.

גם צורות לשון מקראיות נדירות יחסית אופייניות לפסיקתו של השופט חשין. כך, למשל, הסיומת המקראית "נָה", דוגמת "כולנה" במקום "כולן". וכך כותב חשין במקום אחד: "זו דרכם של מדנים; זו דרכה של שנאה: שמדנים ושנאה מכלים כל חלקה טובה, שמכרסמים הם עד-כלות ביחסי אנוש, שמאבידים"³³⁶ הם אדם ובהמה ועץ השדה.³³⁷ כך היא השנאה, כך היא הקנאה, כך היא הקנאות, והוא חותם את דבריו אלה באמירה "והקנאות עלתה על פלנה"³³⁸, כלשון משורר שבחיה של "אשת חיל"³³⁹. לעיתים חשין מנסח קטעים שלמים מהחלטותיו בלשון מקרא. כך, למשל, כתב בבקשה שגרתית להארכת מעצר: "להגדיל תורה ולהאדיר"³⁴⁰ וכדי לשכנע אותי בנכונות טיעוניהם, ערמו לפניי באי-כוח בעלי הדין אסמכתאות ודברי תורה עוד ועוד, כל אחד מהם בדרכו-שלו, זה בכה וזה בכה.³⁴¹ דברי חוכמה בכל אלה מצאתי לרוב, מורה-דרך לדרכי שלי לא מצאתי.³⁴²"³⁴³ כך, תוך כדי דיבור, שוזר חשין שלושה פסוקים שונים

מחזור על כך: לא זה הדרך לחוקק חוקה; ובעניין י.ד. תעשיות חייגנים בע"מ, לעיל ה"ש 60, בעמ' 451: "לא כך ינהג בעל-שררה. לא זה הדרך." לשימוש בצירוף זה אצל שופטים אחרים ראו, לדוגמה, עניין כהנמן, לעיל ה"ש 116, פס' ו לפסק דינו של המשנה לנשיאה (בדימ') רובינשטיין. 333 בג"ץ 5432/03 ש.י. – לשוויון ייצוג נשים נ' המועצה לשידורי כבלים ולשידורי לוויין, פ"ד נח(3) 65, 92 (2004).

334 תהלים קכו 2.

335 איוב א 16. כך בכותרת אחד הפרקים בעניין מועצת תנועות-הנוער בישראל, לעיל ה"ש 64, בעמ' 456; וכך בפסקי דין אחרים. ראו, לדוגמה, עניין י.ד. תעשיות חייגנים בע"מ, לעיל ה"ש 60, בעמ' 459: "עוד זה מדבר בחמש שנים וזה בא ומדבר בשלוש שנים"; עניין עמותת "תנו לחיות לחיות", לעיל ה"ש 277, בעמ' 838; בג"ץ 4370/01 לפקה נ' שר הפנים, פ"ד נז(4) 920, פס' 5 לפסק דינו של השופט חשין (2003). לפי מאגר המידע הממוחשב, יש בפסיקה 7 מופעים של צירוף זה, ר"ב מהם של חשין! למופע נוסף ראו בג"ץ 158/21 רופאים לזכויות אדם נ' השר לביטחון פנים, פס' 9 לפסק דינו של השופט סולברג (פורסם באר"ש, 31.1.2021).

336 אף צורת פועל זו מצויה בלשון מקרא (ראו במדבר כד 19), ואינה שכיחה בלשון ימינו, אשר מדברת דרך כלל בלשון "מאבדים".

337 ואף צירוף זה לוקח כמובן מן המקרא. ראו, לדוגמה, "...כִּי הָאָדָם עֵץ הַשָּׁדָה..." (דברים כ 19).

338 עניין הופמן, לעיל ה"ש 67, בעמ' 293.

339 משלי לא 29.

340 ראו ישעיהו מב 21: "יִהְיֶה חֶפֶץ לְמַעַן צִדְקוֹ, יִגְדִּיל תוֹרָה וַיֹּאדִיר."

341 ראו מלכים א, כב 20: "וַיֹּאמֶר יְהוָה: מִי יִפְתָּה אֶת אֲחָאָב וַיַּעַל וַיַּפֵּל בְּרַמַּת גִּלְעָד? וַיֹּאמֶר זֶה בָּכָה, וְזֶה אָמַר בָּכָה."

342 ראו קהלת ז 28: "...אָדָם אֶחָד מְאֹלָף מְצֹאֲתִי, וְאִשָּׁה בָּכָל אֶלֶּה לֹא מְצֹאֲתִי."

343 בש"פ 2224/94 מדינת ישראל נ' שטרית 2–3 (פורסם בנבו, 22.4.1994).

ומשלכם בלשון ה"חשינית" המיוחדת לו, תוך כדי "תרגומם" לעניין שלפניו. בהמשכה של אותה החלטה קצרה הוא סמך לה צורות לשון מקראיות (דוגמת "עד אשר") וצירופי לשון מקראיים יחידאיים, דוגמת "חייתו-יער",³⁴⁴ והוסיף: "אם פשה הנגע במחנה,³⁴⁵ נעשה בכל כוחנו לבערו, ואם טרם פשה – נעשה בכל כוחנו ולא יפשה... יצא הקול וילך מקצה הארץ ועד קצה:³⁴⁶ יישמע וידעו הכל, כי לא נשקוט ולא ננוח עד אשר ירפא לנגע ויהודי לא יתעלל באדם, לא ביהודי, לא בערבי ולא בכל האדם."³⁴⁷ עיונו של השופט חשין בתנ"ך אינו רק "מצוות אנשים מלומדה", מקופיא בעלמא, "מלמעלה". חשין נתן ליבו ודעתו לפרטים קטנים, אשר פעמים הרבה סמויים מן העין. טלו, לדוגמה, דברים שאמר בגנות השרירות ובזכות פרסום החוק כתנאי לתקפותו.³⁴⁸ מי הוא זה ואיזה הוא, מלבד משה, שהיה מסוגל לקרב בין הרחוקים ולקשור את חובת פרסומו של חוק – אשר מעקרוני שלטון החוק היא – עם מגילת אסתר? וכך כתב:

"פינו מלא שבח לעקרון שלטון החוק, ובהללנו אותו מבקשים אנו להעמיד את שלטון החוק כנגד שלטון האדם. החוק ישלוט בנו – החוק ולא האדם. 'ביום השביעי כטוב לב-המלך ביין אמר למהומן בותא חרבונא בגתא ואבגתא זתר וכרכס שבעת הסריסים המשרתים את-פני המלך אחשוורוש. להביא את-ושתי המלכה לפני המלך בכתר מלכות להראות העמים והשרים את-יפיה כי-טובת מראה היא' (אסתר א, י-יא). ושתי סירבה להישמע למלך אחשוורוש, ומה עלה בגורלה ידענו כולנו. הנה הינו שלטון האדם: שרירותי לגופו ושרירותי במועדו. עלה חשקו של אחשוורוש, ועל-אתר ציווה בשרירות לבו. כך הוא שלטון האדם – ומנגד יעמוד שלטון החוק. גם חוק הוא יציר רוחו של האדם, אך באשר הוא חוק – להבדילו מאדם – אמור הוא על-פי הגדרתו להינתן ולהיודע מראש. ואין נתינה והתוודעות מראש לחוק המיועד לרבים אלא אם פורסם החוק לרבים."³⁴⁹

בצוותא חדא עם השופט חשין נודדים אנו עם הפרש הבודד בערכות החוק והמשפט, ובתוך כך עולים על הר, אך אין זה הר חרמון או הר מירון, אלא דווקא הר גריזים והר

344 ראו שם, בעמ' 3: "בתוך כל אלה מחובתנו הראשונה היא לשמור על צלם-האנוש שבנו, שארועים שסביבנו לא יפגעו בנו ובטפנו ויהפכו אותנו לחייתו-יער." זאת, על פי תהלים קד 20.

345 על דרך האמור בפרשת "מצורע", ויקרא יג 5. ראו גם לעיל ה"ש 307 והטקסט שלידה.

346 דברים כח 64.

347 עניין שטרית, לעיל ה"ש 343, בעמ' 4.

348 הכהן פרש בודד, לעיל ה"ש 1, בעמ' 530.

349 עניין קליין, לעיל ה"ש 292, בעמ' 515.

עיבל; ³⁵⁰ צופים אנו בפליאה במלחמות ישראל בעמלק, ³⁵¹ מנהלים "מלחמת חורמה" באויבים שונים, ³⁵² ומזמרים בצותא עם דבורה הנביאה, אשר משוררת בעוז ומהללת את "המתנדבים בעם". ³⁵³ אגב הילוכו בדרכים האיומות של מעשי אונס, הוא מחיה לנגד עינינו את הצעת האינוס הנוראה של בנות לוט בסדום ³⁵⁴ ואת המעשה האיום של "פילגש בגבעה", ומבין השיטין עולה קול זעקתן ושוועתן של אותן נערות, אשר גופן וכבודן חוללו ונרמסו, וקולן קול נורא הוא, ההולך מסוף העולם ועד סופו. ולא נחה דעתו עד שהוא מסיים בלשון הנביא ישעיהו: "הכסדום היינו, לבני בנימין בגבעה דמינו?" ³⁵⁵

משבא לפניו מקרהו של חשוד באונס, הוא ציווה על אתר לעוצרו עד תום ההליכים, וכמאליו עלו לפניו גם דינו של שור מועד גם השטן שמספר איוב: "שידוך ביקשה לה נערה בת תשע-עשרה, ועד שפנתה כה וכה מצאה עצמה נאנסת באכזריות, מושפלת ומוכה... אכן, מי לידנו יתקע כי מחר-מחרתיים לא יגבר על העורר יצרו, ומשכך יהיה ייצא לו לשוט בארץ" ³⁵⁶ ולמצוא לו קורבן תמים נוסף? שור כייגח איש או אשה ומתו, סקול ייסקל השור (שמות כא, כח). זכר כי יאנוס אישה – בראיות לכאורה להוכחת האשמה – דינו של האונס מעצר עד תום ההליכים, אלא בנסיבות יחידות-מיוחדות נער יספרן. ³⁵⁷

350 וכך כתב באחד מפסקי דינו: "שקלנו את הטענות מכאן ומכאן, ולסוף לא עלינו לא על עיבל ולא על גריזים אלא פילסנו לנו דרך ביניהם." ע"פ 4675/97 רחוב נ' מדינת ישראל, פ"ד (4) 337, 374 (1999).

351 ראו, לדוגמה, לקראת סוף החלטתו בבש"פ 7542/00 חנוכו נ' מדינת ישראל (פורסם באר"ש, 27.10.2000): "...המלחמה בסחר בבני-אדם לעיסוק בזנות אף היא כמלחמת ישראל בעמלק: אף זו מלחמה היא שאין בה לא שביתת-נשק ולא פשרה." כן ראו בהערה הבאה.

352 ראו, לדוגמה, בבש"פ 2553/92 טהה נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 27.5.1992): "המלחמה בסמים היא כמלחמת ישראל בעמלק... ראוי לנו שנילחם בה עד חורמה למען יראו הכל וייראו"; בבש"פ 1782/93 מדינת ישראל נ' בוניפד (פורסם בנבו, 29.3.1993): "...בית-המשפט חייב להעלות תרומתו למלחמת חורמה בו, כמלחמת ישראל בעמלק." ראו גם ע"פ 4998/95 מדינת ישראל נ' גומז-קרדוסו, פ"ד נא(3) 769, 787 (1997). למקורו המקראי של הביטוי "מלחמת חורמה" ראו במדבר יד 45 (והשוו לדברים א 44).

353 ראו לעיל ליד ה"ש 286.

354 וכך כתב בעניין האונס בשמרת: "מוסיפה המתלוננת: '...הם התחילו לצעוק שם: זונה תצאי החוצה...' לא נדרשתי לזמן רב כדי להיזכר היכן שמעתי באוזני רוחי דברים אלה, ואני ילד-נער. וכך אירע לו ללוט שאירח בביתו את שני המלאכים..." עניין בארי, לעיל ה"ש 288, בעמ' 384.

355 שם, בעמ' 384. מקורה של התנסחות זו בספר ישעיהו א 9.

356 ראו איוב א 7: "וַיֹּאמֶר יְהוָה אֶל הַשָּׁטָן: מֵאֵין תָּבֹא? וַיַּעַן הַשָּׁטָן אֶת יְהוָה וַיֹּאמֶר: מִשּׁוּט בְּאֶרֶץ, וּמִהַתְהַלֵּךְ בָּהּ." ובהקשר אחר לחלוטין, בעניין בית הספר הריאלי בחיפה, לעיל ה"ש 282, בעמ' 2, כתב השופט חשין על משרד החינוך כי משהחל להיערך לקראת שינוי מיועד בתמיכתו במוסדות חינוך, "התייצב השטן על דרכו".

357 בבש"פ 2092/95 טלקר נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(1) 641, 647 (1995). ואף צירוף הלשון "נער יספרן" מלשון מקרא הוא. ראו ישעיהו י 19.

וכאשר הוא מבקש לתאר מעשה ביאה על במת התיאטרון, אגב דיון בפסילתו של סרט פורנוגרפי, הוא נדרש כמאליו לסיפור מעשה בראשית, וכותב: "...בא הגיבור על הגיבורה (או להפך) – על הבימה ונוכח פני הצופים – והמה כאדם וחווה בגן-העדן בטרם אוכלם מפרי עץ הדעת. ולא יתבוששו. מעשה האישות שעל הבימה הוא כהילכתו, וכדרך גבר בעלמה." ³⁵⁸ אף יתר פסק הדין טובל עמוק במימיו של מקרא: "ברור שאין הכוונה לחשש כי הצגתו של סרט פורנוגרפי תביא לפריעת פרעות בקהילה." ³⁵⁹ כוונת הדברים היא, בעיקרם, לפגיעה ב'מוסר החברתי' שהוא אחד מראשיו של הסדר הציבורי. ושוב צפה ועולה השאלה: מה הוא יסודו של אותו 'מוסר חברתי'...? בראשית היו אדם וחווה והם בגן-עדן. 'ויהיו שניהם ערומים האדם ואשתו ולא יתבוששו' (בראשית ב, כה)... אדם וחווה התביישו זה מזה, ואף מן האלוהים... כך היה בראשית, ומאז מתבייש האדם בחשיפת מבושיו. בושה זו טבועה כה עמוק בתודעתנו, עד שדמתה ודומה היא לאינסטינקט או למעין-אינסטינקט שבאדם (הדברים שונים, כידוע, בקרב קהילות מסוימות בעולם). ³⁶⁰

הוא שאמרנו, על דרך צחות לשונו של מישה עצמו: הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו. כדי לתאר את איש שוק ההון העושה שימוש אסור במידע פנים, כביכול במסתרים, הוא משתמש באמרת הקדמונים "יֵיךָ אֵין אִישׁ" ³⁶¹; בבואו לתאר מדרג של נורמות, הוא מדבר אלינו בלשון קדמונים של קהלת על "גִּבְהָ מַעַל גִּבְהָ" ³⁶²; כאשר הוא מתאר את מצוקת העובד שהגיע לגיל פרישה, הוא כותב כי תחינתו של אדם לפני אלוהיו היא "אַל תִּשְׁלִיכֵנִי לַעֵת זָקְנָה, כְּכֹלֹת פְּחִי אֶל תַּעֲזָבֵנִי" ³⁶³; וכאשר הוא מבקש להראותנו פגיעה בסודיות בנקאית מהי, הוא שם בפי החוק תשובה לפוגע בלשון מקרא: "מה לך שאתה מבקש לחרוש בעגלתי וכך למצוא חידתי?" ³⁶⁴

358 בג"ץ 4804/94 **חברת סטיישן פילם בע"מ נ' המועצה לביקורת סרטים**, פ"ד נ(5) 661, 718 (1997). מקורו של הביטוי "דרך גבר בעלמה" הוא בספר משלי ל' 19. למופע נוסף שלו ראו, לדוגמה, בג"ץ 2390/96 **קריסיק נ' מינהל מקרקעי ישראל**, פ"ד נה(2) 647, 625 (2001).

359 על משקל שירת דבורה (שופטים ה' 2): "בְּפֶרֶעַ פְּרָעוֹת בְּיִשְׂרָאֵל, בְּהַתְּנָדָב עָם, בְּרָכּוֹ יְהוָה."

360 עניין **חברת סטיישן פילם בע"מ**, לעיל ה"ש 358, בעמ' 696–697.

361 שמות ב' 12. ראו עניין **רוחב**, לעיל ה"ש 350, בעמ' 391.

362 קהלת ה' 7. ראו בש"פ 1986/94 **מדינת ישראל נ' עמר**, פ"ד מח(3) 133, 146 (1994): "ואולם נורמה שכנגד זו גם לה יימצא גבוה-מעל-גבוה."

363 תהלים ע"א 9. ראו דנג"ץ 4191/97 **רקנט נ' בית-הדין הארצי לעבודה**, פ"ד נד(5) 330, 380 (2000). לשימוש בפסוק זה על ידי שופטים אחרים ראו, לדוגמה, ע"א 4377/04 **הולצברג נ' מירד**, פ"ד סב(2) 661, 677 (2007) (בפתח פסק דינה של השופטת ארבל); בג"ץ 1105/06 **קו לעובד נ' שר הרווחה**, פס' 5 לפסק דינה של השופטת ארבל (פורסם באר"ש, 22.6.2014); בג"ץ 2944/10 **קוריצקי נ' בית הדין הארצי לעבודה**, פס' 119 לפסק דינו של השופט מלצר (פורסם באר"ש, 13.10.2015); ע"א 8958/07 **פקיד שומה תל אביב יפו 5 נ' שבטון**, פס' 27 לפסק דינו של השופט מלצר (פורסם באר"ש, 18.8.2011). כן ראו בפסיקתו של השופט סולברג בע"פ 1836/12 **גריינה נ' מדינת ישראל**, פס' 7 (פורסם באר"ש, 1.6.2012), המשתמש שם בשני פסוקים נוספים המבטאים את חובת הכבוד לזקן: "והדרת פני זקן" (ויקרא יט' 32) ו"עטרת תפארת שיבה" (משלי טז' 31).

364 רע"א 1917/92 **סקולר נ' גירבי**, פ"ד מז(5) 764, 777 (1993).

אפילו בפסקי דין שגרתיים, שכמותם יש לכאורה מאות ואלפים, לא מנע עצמו מישא משמוש בלשון מקרא. כך, למשל, הוא מתאר סכסוך בין רוכש דירה לקבלן: "שלושה המה גיבורים על הזירה – הקבלן, סייג, גבעתי – ובין כל שניים מהם נתגלעו חילוקי דעות ומחלוקות..."³⁶⁵ לכל הבקיא בספר הספרים יהדהד מאליו – אם אוזנו כרויה לשמוע את ה"מוזיקה" העולה מתיאורו של חשין – סיפור שלושת הגיבורים אשר לדוד המלך: "וַיִּבְקְעוּ שְׁלֹשֶׁת הַגִּבּוֹרִים בְּמַחְנֵה פְּלִשְׁתִּים וַיִּשְׁאַבוּ מִים מִבְּאֵר בֵּית־לָחֶם אֲשֶׁר בְּשַׁעַר וַיִּשְׁאוּ וַיָּבִיאוּ אֶל דָּוִד..."³⁶⁶ ואף הלשון "המה הגיבורים" מהדהדת את לשון המקרא.³⁶⁷

ואם הזכרנו את "הנפילים", נוסיף ונזכיר כי ענקי ארץ אלו היו חביבים עד לחדא, עד מאוד, על השופט חשין (ולא נמצא כן לרוב אצל עמיתיו השופטים שאינם בקיאים בספר הספרים). וכך, למשל, כתב בעניין אחד: "...כנגד שיקול-נפיל זה יכולים שיעמדו שיקולים כבדים אף-הם";³⁶⁸ ובמקום אחר: "...כנגד זכות זו שבחוק-נפיל ניצב עומד עקרון פומביות הדיון שבחוק-יסוד: השפיטה – אף הוא חוק-נפיל";³⁶⁹ ועוד: "ראש וראשון בענייננו הוא עקרון פומביות הדיון המשפטי. עיקרון זה – הקשור בטבורו בחופש הביטוי ובחופש התקשורת – מן העקרונות הנפילים הוא במשפטנו..."³⁷⁰ וכאלה עוד רבים.

ומשבא חשין אצל ה"נפילים" המקראיים, לא היה יכול לשכוח אף את אלה שכנגדם – כל אותם קטני-ארץ, גמדים. וכך הוא כותב במקום אחד, בבקשו להצביע על פער הכוחות הגדול בין המבוטח למבטח: "אכן, חברת הביטוח והמבוטח-בכוח אין הם שווי כוחות: זו מן הנפילים והוא מקטני ארץ. וקטני ארץ, חכמים מחוכמים ככל שיהיו, אין בכוחם לעמוד כנגד הנפילים. וזו הדרך לכריתתו של חוזה ביטוח."³⁷¹ גם כאן תנוע מחשבתו של הבקיא במקרא היישר אל הפסוק המדבר בקטני-ארץ:

365 ע"א 5524/90 **גבעתי נ' סייג**, פס' 9 (פורסם בנבו, 28.9.1993). שם, פס' 17, עושה השופט חשין שימוש גם בצירוף הלשון "ומושיע לו אין", אשר גם הוא מקורו במקרא – ראו להלן ליד ה"ש 486–488.

366 שמואל ב, כג 16. כידוע, מעשה זה שימש בסיס לפזמונו המפורסם של עקיבא נוף "מים לדוד המלך", אשר הושר על ידי שלישיית הגשש החיוור בפסטיבל הזמר והפזמון. על ניתוחו המשפטי של סיפור זה ראו אביעד הכהן "וכי הרבים גולנים הם?" – על הפקעת מקרקעין ופגיעה בזכות הקניין במשפט העברי" **שערי משפט** א(1) 39 (1997).

367 בראשית ו 4: "הַנְּפִלִים הָיוּ בְּאַרְץ כְּנָעַן בְּיָמֵם הָהֵם... הָמָּה הַגִּבּוֹרִים..."

368 עניין **מוסלי**, לעיל ה"ש 260.

369 ע"א 5185/93 **היועץ המשפטי לממשלה נ' מרום**, פ"ד מט(1) 318, 342 (1995).

370 עניין **יאנוס**, לעיל ה"ש 63, בעמ' 109.

371 רע"א 3128/94 **אגודה שיתופית בית הכנסת רמת-חן נ' סהר חברה לביטוח בע"מ**, פ"ד נ(3) 281, 303 (1996). לשימוש דומה בדימוי זה ראו, לדוגמה, את דבריו בעניין פקודת ההמרה: "...הוראת סעיף 4(1) אין עניינה אלא בנושא ספציפי וצר, והרי היא מקטני ארץ; מה הצדק יימצא לנו להרבותה ולעבותה להיותה נפיל-שבנפילים?" עניין **פסרו (גולדשטיין)**, לעיל ה"ש 301, בעמ' 697.

"אַרְבָּעָה הֵם קְטָנֵי-אֶרֶץ, וְהֵמָּה חֲכָמִים מְחַכְמִים." ³⁷² הוא שאמרנו: הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו.

בבואו לתאר את אבלו של אב על בנו, כתב מישאל חשין באחד מפסקי דינו: "אין לו לאב יקר מילדו ואין לו לאב אבדה גדולה מאובדן ילדו... וכזעקתו קורעת הלב של דוד על אבשלום בנו, על בן שמרד באביו וביקש לרשת אותו בחייו: '...בני אבשלום בני בני אבשלום מיייתן מותי אני תחתיך אבשלום בני בני' (שמואל ב, יט, א)." ³⁷³

בבקשו להדגיש את הפסול שבחידול רשות ציבורית מקיום פסק דין שכוון נגדה, אשר עלולה לשמש דוגמה רעה לכל, כתב השופט חשין: "על כל אלה נאמר אנו: אם כך ינהג בעל-שררה בצו בית-משפט ובהתחייבות שהוא נוטל על עצמו, מדוע לא כך ינהג אחד-העם? הנאמר כי ממנו, מן השר, יראו וכמותו יעשו?" ³⁷⁴ דברים אלו מיוסדים כמובן על אמירתו של גדעון: "...מִמֶּנִּי תִרְאוּ וְכֵן תַּעֲשׂוּ, וְהָיָה אֲנִי כָּאֶרְבָּעָה הַמִּתְחַנֶּה וְהָיָה כְּאִשָּׁר אֶעֱשֶׂה בֶּן תַּעֲשׂוּן." ³⁷⁵

בבקשו לתאר את חופש התנועה, עולה בדמיונו מייד דימויו של אברהם אבינו המשוטט בארץ, וכך הוא כותב: "...חירות התנועה... היא חירותו של היחיד לשוטט בארץ לאורכה ולרוחבה בלא שתחול עליו הגבלה כלשהי ברשות הרבים. זו חירות התנועה בגאונה, זו חירות התנועה בהדרה." ³⁷⁶ ומשהוא מבקש לתאר מצב

372 משלי ל 24. דימוי זה של קטני-ארץ היה חביב על השופט חשין עד לאחת, והוא עשה בו שימוש בהודמנויות שונות. ראו, לדוגמה, עניין **חורב**, לעיל ה"ש 269, בעמ' 138: "...רחובות המלך ג'ורג' ושמואל הנגיד (אותם רחובות שנסגרו בפרשת **בית הכנסת "ישורון"**) הינם מקטני-ארץ בעוד שרחוב בראילן הוא מן הנפילים"; עניין **רשות השידור**, לעיל ה"ש 270, בעמ' 28: "...נדע להבחין בין הנפילים לבין קטני ארץ, בין אינטרסים ראשונים במעלה לבין אינטרסים נחותים מהם..." שם, בעמ' 29: "פרסומת מסחרית, כפי שראינו, הינה מקטני ארץ בממלכת חופש הדיבור..."; עניין **פסור (גולדשטיין)**, לעיל ה"ש 301, בעמ' 697, בהתייחסו להוראה בפקודת ההמרה שהוא תמה עליה: "...והרי היא מקטני ארץ; מה הצדק ימצא לנו להרבותה ולעבותה להיותה נפיל-שבנפילים?"; בג"ץ 2632/94 **דגניה א', אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' שר החקלאות**, פ"ד נ(2) 715, 741 (1996), לעניין הקושי שבהעמדת השיהוי "עם קטני-ארץ"; ועוד. ראו גם בחתימת אחד מפסקי דינו (עניין **ברקי פטה המפריס**, לעיל ה"ש 300, בעמ' 781) שבו כתב "המתהלך את (עם) קטני ארץ סופו שידמה להם". מכיוון שחשש שמא לא יבין הקורא את צורת הפועל המקראי "התהלך את" (ראו, לדוגמה, בראשית ו 9: "אֵת הָאֱלֹהִים הִתְהַלֵּךְ נֹחַ"), צירף לה חשין "תרגום בגוף הסרט" וכתב "את (עם)..."

373 בג"ץ 4550/94 **אישה נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פ"ד מט(5) 859, 874 (1995). לדאבון לב היו הדברים האלה, שגם הם נחצבו מן התנ"ך, מעין "קדימון" טרגי להספד שנשא מישאל חשין כעבור שש-עשרה שנים לאחר ששכל את בנו הבכור שניאור.

374 בג"ץ 4247/97 **סיעת מרצ במועצת עיריית ירושלים נ' השר לענייני דתות**, פס' 6 (פורסם באר"ש, 15.12.1998).

375 שופטים ז 17.

376 עניין **חורב**, לעיל ה"ש 269, בעמ' 147. השוו לבראשית יג 17: "קום הִתְהַלֵּךְ בְּאֶרֶץ לְאֶרְבָּה וּלְרֶחֱבָה כִּי לֹךְ אֶתְנַנָּה." גם צירוף המונחים "הדר" ו"גאון" מלשון מקרא מקורו. ראו ישעיהו ב 21: "לְבֹא בְּנִקְרוֹת הַצִּירִים וּבִסְעָפֵי הַסְּלָעִים מִפְּנֵי פַחַד יְהוָה וּמִהָדָר גָּאוֹנוֹ בְּקוֹמוֹ לְעֶרֶץ הָאֶרֶץ."

אידיאלי, הוא כותב: "כל עוד נשמרת המידתיות, הכול אתי שפיר, אין פרץ ואין צווחה." 377

אף שמות גנריים – שמות שגרה – אינם מתמצים אצלו רק ב"ראובן" ו"שמעון". במשנתו בני כל השבטים כולם פורצים בהורה סוערת: "לוי" הליסטים ו"זבולון" הַזֶּד, "פֶּלֶב" הכוזב ו"גד" הגזלן; ולא רק את בני יעקב הוא מזכיר – "נפתלי" ו"יששכר", "דן" ו"אשר", "גד" ו"זבולון" 378 – אלא גם את בנות ישראל: "ימימה", "קציעה" ו"קרן הפוך" (בנותיו של איוב), 379 וכן "פנינה" ו"חנה" (נשות אלקנה – ראו שמואל א, 2) 380.

בדרך הילוכו, עושה השופט חשין כל העת שימוש מרובה גם במטבעות לשון מקראיים. גם כאן נביא דוגמאות מספר, אחדות מני רבות. כך, למשל, הוא כותב בתארו את בית גידולה והתפתחותה של עילת הסבירות במשפט המנהלי: "בשלב הבא ילדה עילת הסבירות הלכות, עילות ושבריי-עילות למיניהם, ובצד כל אלה יצאו ממנה ראשי-בית-אב שקנו להם שם לעצמם." 381 וכאשר הוא חותם פסק דין שעניינו הכותל המערבי, הוא כולל בחתימתו את הברכה שבמקרא: "ובתפילת-איחוליו של משורר תהילים נסיים את דברינו (תהילים קכב, ו-ז): שְׁאֵלוּ שְׁלוֹם יְרוּשָׁלַם יִשְׁלִיחוּ אֱלֹהֵינוּ אֶת־יְהוָה שְׁלוֹם בְּתוֹכָהּ." 382

אף בשעה שביקש להלל את עמיתו, טבל עטו עמוק בלשון מקרא וכתב: "...הרחיב חברי השופט זמיר – הרחיב, העמיק והגביה – בבנותו מערכת לתלפיות, מערכת שכל העובר על פניה ישתומם ויספוק כפיו בקנאה, 383 קנאה מאלו קנאות המרבות חוכמה. לולא אמר השופט זמיר דברים שאמר, אמרתים אנוכי; ומשאמר מה שאמר – אשית את שתי ידיי 384 על דבריו. לא אחזור על דברי חברי – תפוחי-זהב במשכיות כסף, דבר דבור על אופניו 385 – שמא אפרום את הרקמה

377 עניין ארגון מגדלי ירקות, לעיל ה"ש 290, בעמ' 48. מקורו של הביטוי בתהלים קמד 14: "אלופינו מִסָּבִילִים, אֵין פֶּרֶץ וְאֵין יוֹצֵאת וְאֵין צֻנְחָה בְּרַחֲבֵיהֶם."

378 ראו, לדוגמה, באחד מפסקי דינו: "הנה-כי-כן, גם ראובן גם גד חבו חובת הגינות לשמעון ולזבולון (כסדרם)", עניין קונטרס, לעיל ה"ש 60, בעמ' 362.

379 ראו בג"ץ 11298/03 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' ועדת הכנסת, פ"ד נט(5) 865, 905 (2005).

380 ראו בג"ץ 2458/01 משפחה חדשה נ' הוועדה לאישור הסכמים לנשיאת עוברים, משרד הבריאות, פ"ד נו(1) 445, 419 (2002).

381 בג"ץ 2355/98 סטמקה נ' שר הפנים, פ"ד נג(2) 728, 777 (1999). השוו, בין היתר, במדבר יז 18: "וְאֵת שֵׁם אֶהְרֹן תִּכְתֹּב עַל מִטָּה לְוִי כִּי מִטָּה אֶחָד לְרֹאשׁ בֵּית אֲבוֹתָם."

382 עניין הופמן, לעיל ה"ש 67, בעמ' 320.

383 השוו במדבר כד 10: "וַיִּחַר אֵף בָּלֶק אֶל בָּלָעַם וַיִּסְפֹּק אֶת כַּפָּיו..."; איכה ב 15: "סָפְקוּ עֲלֶיךָ פָּפִים כָּל עֲבָרֵי דָרְךָ, שִׁרְקוּ וַיִּנְעוּ רֹאשָׁם עַל בֵּית יְרוּשָׁלַם, תִּזְאֹת הָעִיר שִׁיאֲמְרוּ כְּלִילַת יָפִי מְשֹׁשׁ לְכָל הָאָרֶץ?"

384 גם הפועל "אשית" – חלף הפועל הנפוץ בימינו "אשים" – לשון מקרא הוא. ראו בראשית מו 4: "אֲנֹכִי אֶרֶד עִמָּךְ מִצְרַיִם וְאֲנֹכִי אֵעֲלֶךָ גַּם עֲלֶה, וַיֹּסֶף יִשְׁיֵית יְדוֹ עַל עֵינָיו."

385 כלשון הכתוב במשלי כה 11. וכיוצא בו במקום אחר: "אכן, לקחי-פרשנות שהשמיענו חברי, מעשה-חושב הם, תפוחי-זהב במשכיות כסף, דבר דבור על אופניו" – ראו רע"א 6779/97 מנופי יהודה

המפוארת.³⁸⁶ ובאופן דומה, בשעה שבא לשבח את טיעונו של משפטן, כתב: "גם אם לא נסכים לכל מלה שנפלה מעטו של המלומד הרציג, נאמר על דבריו בלב בוטח: תפוחי זהב במשכיות כסף דבר דבור על אופניו."³⁸⁷

השופט חשין נהג תמיד לתבל את דבריו ולטבול את עטו בלשונות של מקרא. כך בדרך הברכה, וכך כאשר הילך בדרכי תוכחה: "הנאמר כדבר המשורר (קהלת א, ט) כי 'מה־שְׁהִיָּה הוא שְׁהִיָּה ומה־שְׁנַעֲשָׂה הוא שְׁנַעֲשָׂה וְאֵין כָּל־חֵדֶשׁ תַּחַת הַשָּׁמַשׁ? נקווה כי לא כך יהיה. נקרא אפוא לכנסת כי תהיה כנסת, כי תשמיע קולה, כי תפקח ותבקר כמצופה ממנה. ובכבודה של הכנסת נתכבד כולנו. התתעשת הכנסת ותתקן דרכיה? לכנסת וליושב־ראש הכנסת פתרונים."³⁸⁸

בשעה שביקש להפנות את שימת ליבו של היועץ המשפטי לממשלה, כתב חשין: "חזקה על היועץ המשפטי כי ידע את דרכו ויעשה כחוכמתו."³⁸⁹ אף שימוש לשון זה מיוסד על לשון מקרא – "וְעֵשִׂיתָ כְּחֻמָּתָךְ" (מלכים א, ב 6) – והיה שגור הרבה על לשונו של חשין, בכתב ועל פה. וכאשר הוא מבקר את פיזור מענקי התמיכה של הממשלה, הוא קורא בקול: "...נאסור עליו כי יטוח את עיניו מִן־אֹתָם..."³⁹⁰ ואף צירוף זה מלשון מקרא הוא.³⁹¹ באותו פסק דין מפליג חשין בשימושו בלשון מקרא, על ימין ועל שמאל. כך, למשל, הוא כותב: "הנה זה גירשנו מעל פנינו את 'הכספים היחודיים',

בע"מ נ' מזל – עבודות מתכת, פ"ד נו(1) 721, 730 (1998). לצירוף "מעשה־חושב", שמקורו במלאכת המשכן, ראו שמות כו 31. כמו שופטים אחרים, גם השופט חשין עשה בו שימוש תדיר. ראו, לדוגמה בעלמא, עניין **מזרחי נ' מנורה חברה לביטוח**, לעיל ה"ש 279, בעמ' 61: "מלאכת פירושו של חוק מעשה־חושב היא"; עניין **ארגון 'בצדק'**, לעיל ה"ש 315, בעמ' 63: "כלל יסוד הוא בפרשנות, שפרשן יעשה כמיטב יכולתו לפרש דבר חוק כיצירה הרמונית ומסודרת; כמסכת כללים קוהרנטית שחלקיה שלובים ומסורגים אלה באלה מעשה חושב; כמערכת נורמות עקבית בהילוכה, שלמה עם עצמה והעשויה מיקשה אחת; כ'דבר דבור על אופניו'. כלל זה אינו אלא בנו של השכל הישר והתבונה האנושית. השכל הישר והתבונה תחילה – והם המכתיבים לנו כלל פרשנות זה של סבירות וסדר." ואף "מיקשה אחת" מקורו הראשון הוא במעשה המשכן (שמות כה 36).

386 בג"ץ 5290/97 **עזרא – תנועת הנוער החרדי לאומי בא"י נ' השר לענייני דתות**, פ"ד נא(5) 410, 421 (1997).

387 עניין **מספנות ישראל**, לעיל ה"ש 65, בעמ' 797.

388 בג"ץ 4885/03 **ארגון מגדלי העופות בישראל אגודה חקלאית שיתופית בע"מ נ' ממשלת ישראל**, פ"ד נט(2) 14, 84 (2004). לא למותר לומר שאף סוף המשפט הוא על דרך דברי יוסף לשרי המשקים והאופים (בראשית מ 8): "וַיֹּאמְרוּ אֵלָיו: הָלוֹם תִּלְמְנוּ וּפְתָר אֵין אֹתוֹ; וַיֹּאמֶר אֲלֵהֶם יוֹסֵף: הָלוֹא לְאֵלֵהִים פְּתָרִים – סִפְרוּ נָא לִי."

389 עניין **הסתדרות הנוער העובד והלומד**, לעיל ה"ש 44, בעמ' 624.

390 עניין **מועצת תנועות־הנוער בישראל**, לעיל ה"ש 64, בעמ' 441.

391 ישעיהו מד 18: "לֹא יִדְעוּ וְלֹא יִבִּינוּ, כִּי טַח מִן־אֹת עֵינֵיהֶם, מִהִשְׁכִּיל לִבָּתָם." יושם אל לב כי להבדיל משופטים אחרים, העושים שימוש תדיר בצירוף "עצמו עיניהם מראות", חשין נוטה גם בעניין זה ללשונו המקורית של התנ"ך.

העלינו אותם באש, הכרתנו אותם מארץ.³⁹² הגם עליהם ייאמר... כי עיניהם החמדניות מציצות אלינו מן החרכים³⁹³?³⁹⁴ ומשביקש לתאר אדם מבוגר שחושש כי איש זר המטפל בו בערוב ימיו יירש את רכושו, הוא שם בפיו את לשונו של קהלת: "אכן, יכול אותו זקן עירי שיאמר אל לבו: מה יתרון לי בכל עמלי שעמלתי תחת השמש."³⁹⁵

בפסק דין אחר, שריוו בלשון מקרא, הוא מתפייט על דרך משורר תהלים: "נער הייתי גם זקנתי ולא ראיתי"³⁹⁶ עתירה ראויה הנתמכת בתצהיר שכל כולו נסמך הוא אך על דברים שנכתבו בעיתון כדברים שהם אמרי אמת...³⁹⁷ על דרך ההפלגה נאמר, שכיום נוטל אדם לידו את עיתון הבוקר או עיתון הצהריים... ומשמצא מה שמצא קורא הוא אל חבריו: קומו ונעלה ציון³⁹⁸ – אל בית המשפט

392 על דרך הפסוק בתהלים לד 17: "פני יהוה בעשי רע להכרית מארץ זכרם."

393 על דרך הפסוק משיר השירים ב 9: "...הנה זה עומד אחר פתלנו משגיח מן החלונות, מציץ מן התרכים." לשימושו של חשין בדימוי זה במקומות אחרים ראו, לדוגמה, ע"א 7699/00 **טמג"ש חברה לניהול ופיתוח פרויקטים בע"מ נ' רשות הניקוז קישון**, פ"ד נה(4) 873, 884 (2001): "האינטרסים של בעלי-הדין מציצים אלינו, כרגיל, מבין החרכים של טיעוניהם, אך לא נתקשה לגלותם." לשימוש יפה בדימוי זה לתיאור אסיר שהשתחרר מכלאו ואינו נמצא עוד בין הסורגים, ראו את פסק דינו של השופט הנדל בע"פ 4038/14 **מדינת ישראל נ' אבו עאבד**, פס' 7 (פורסם באר"ש, 15.7.2014): "אכן, נאשם כזה לא עוד מציץ מן החרכים אלא כבר יצא לחופשי." במקרה אחר עשה השופט הנדל שימוש בדימוי זה לתיאור חוקי היסוד, אשר "מציצים" על שאר החוקים ובוחנים את דרכם כל העת. ראו בג"ץ 6971/11 **איתנית מוצרי בניה בע"מ נ' מדינת ישראל**, פס' 42 (פורסם באר"ש, 2.4.2013). גם השופט רובינשטיין עשה שימוש בדימוי זה לתיאור בעל דין אשר מבקש, בכל דרך אפשרית, לערער על פסק בוררות: "...משנעלו דלתות – נעשה ניסיון לבוא בחלונות, ומשנסגרו חלונות – להציץ מן החרכים." רע"א 26/11 **בעק נ' פולק**, פס' יא (פורסם באר"ש, 17.5.2012). וכך גם במקום אחר: ע"א 3901/11 **מחקשוילי נ' רשות המיסים בישראל**, פס' ז לפסק דינו של השופט רובינשטיין (פורסם באר"ש, 7.8.2012). בהחלטה אחרת, שעניינה ערר על מעצר עד תום ההליכים, עשה השופט רובינשטיין שימוש גם בדימוי שבראש הפסוק משיר השירים, ודיבר בערעור ש"עומד אחר כתלנו". ראו בש"פ 1591/10 **אברגיל נ' היועץ המשפטי לממשלה באמצעות המחלקה הבינלאומית**, פס' טז (פורסם באר"ש, 17.3.2010).

394 עניין **מועצת תנועות-הנוער בישראל**, לעיל ה"ש 64, בעמ' 463.

395 עניין **מרום**, לעיל ה"ש 369, בעמ' 336. ראו קהלת א 3: "מה יתרון לאדם בכל עמלו שיצמל תחת השמש?"

396 תהלים לו 25: "נער הייתי גם זקנתי, ולא ראיתי צדיק נעזב וזרעו מבקש לחם."

397 לעניין "אמרי אמת" ו"קושט אמרי אמת" ראו ע"פ 7066/04 **שחאדה נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 17.1.2005). ראו עוד לעניין זה להלן בה"ש 488.

398 ירמיהו לא 5: "כי יש יום קראו נצרים בְּהָר אֶפְרַיִם: קומו ונעלה ציון אל יהוה אלהינו." גם כאן ניתן לראות את ההמרה האופיינית של הסיומת המקראית-המקורית וה"דתית" (שפניה מכוונים אל בית המקדש והאלוקים) ב"בית המשפט העליון". ראו לעיל את הדין בה"ש 169.

העליון³⁹⁹.⁴⁰⁰ בתווך בין הדברים מוסיף השופט חשין ומתפייט בלשון שטובלת כולה בלשון מקרא:

"אינני חש עצמי כמי שיושב במגדל שן. בתוך עמי ישבתי ובתוך עמי אנוכי יושב:⁴⁰¹ אני בו והוא בי. וגם על מקומי כיום באוהל-של-משפט, ריח הגלימה שעליי כריח השדה.⁴⁰² שנים רבות הייתי יוצא ובא בשערי בית המשפט הגבוה לצדק כבא-כוחם של מתדיינים, פעם על צד זה ופעם על צד זה, ויודע אני כי כיצד נהגתי אני וכיצד נהגו אחרים כמותי. בית המשפט הגבוה לצדק ראינו בו, עמיתיי ואני, מקדש מעט, וקודם היכנסנו אליו התקנו עצמנו לקראת אותה כניסה: נטלנו את ידינו להיכנסנו בבור-כפיים,⁴⁰³ היטבנו שער ראשינו והסרנו רבב מעל בגדינו. כך מקבל אדם יום חג וכך עלינו לבית המשפט הגבוה לצדק. כך בעתירות 'פרטיות' וכך בעתירות 'ציבוריות'.⁴⁰⁴"

כך נהג חשין גם כאשר בא לדבר בסמכות הכנסת לכונן חוקה:

"...המבקשים להכיר בסמכותה של הכנסת דהאידינא לחוקק חוקה שאינה ניתנת לשינוי אלא ברוב מיוחד ומיוחד שלמעלה מ-61 חברי-כנסת (הוא הדין באלה המכירים בסמכותה של הכנסת לכבול עצמה במעשה החקיקה לעתיד לבוא על דרך של רוב מיוחד ומיוחד מעין זה), משווים נגד עיניהם⁴⁰⁵ חקיקה המשריינת

399 כפי שלמדתי מפי השמועה על פה מבני משפחת חשין, חריזה זו הייתה פרי מחשבתה של רעיית השופט, גב' רות חשין. צירוף הלשון בהקשרו המשפטי נהיה ל"מותג" בפני עצמו, עד כדי כך שדומה כי לעיתים השתכח מקורו והוא נהיה לחי הנושא את עצמו. ראו, לדוגמה, את דברי השופט עמית בבג"ץ 2102/11 **כריש נ' היועץ המשפטי לממשלה**, פס' 2 (פורסם באר"ש, 29.5.2011): "הנה כי כן, כמקובל במחוזותינו, העותרת אחזה במנהג 'קומו נעלה ציון' והגישה עתירתה עוד טרם טרחה לפנות אל המשיב 1 ולבקש את התייחסותו." כדוגמה נוספת ראו את פסק דינו של השופט עמית בבג"ץ 5714/16 **צחור – צדק, חופש, חינוך ורווחה בירושלים נ' נשיא המדינה**, פס' 4 (פורסם באר"ש, 25.7.2016).

400 עניין **גלברט**, לעיל ה"ש 95, בעמ' 596 ו-600.

401 למקור הביטוי ראו את הדו-שיח שבין אלישע וגיחזי לבין האישה השונמית (מלכים ב, ד 13): "וַיֹּאמֶר לוֹ: אֲמַר נָא אֵלַיָּה, הֲנֵה תִרְדָּתְךָ אֵלַיִנוּ אֶת כָּל הַתְּרִידָה הַזֹּאת, מָה לַעֲשׂוֹת לָךְ? הֲיֵשׁ לְדָבָר לָךְ אֶל הַמֶּלֶךְ אוֹ אֶל שַׂר הַצָּבָא? וַתֹּאמֶר: בְּתוֹךְ עַמִּי אֲנִי יֹשֶׁבֶת."

402 ראו בברכת יצחק ליעקב (בראשית כז 27): "וַיֵּצֵא וַיִּשָּׂק לוֹ וַיִּרַח אֶת רֵיחַ בְּגָדָיו וַיִּבְרָכְהוּ, וַיֹּאמֶר: יְיָ אֱלֹהֵי בְנֵי בְרִית שְׂדֵה אֲשֶׁר בָּרְכוּ יְהוָה."

403 ראו שמואל ב, כב 21: "וַיִּגְמְלֵנִי יְהוָה בְּצַדִּיקָתִי, כָּבֹד יָדִי יָשִׁיב לִי." "בור-כפיים" הוא מונח נדרף לידיים נקיות, המסמלות יושר והגינות.

404 עניין **גלברט**, לעיל ה"ש 95, בעמ' 600.

405 על דרך תהלים טז 8: "שְׁנֵיתֵי יְהוָה לִנְגְדִי תָמִיד, כִּי מִיְמִינִי כָּל אֲמוֹט." צירוף לשון זה נפוץ בלשון העברית בת ימינו, ושופטים רבים עושים בו שימוש כלאחר יד. ראו אצל השופטת וילנר לקראת סוף פסק דינה בעניין **פלוני נ' בית הדין הרבני**, לעיל ה"ש 102.

זכויות וחירויות לפרט... ובראותנו כל אלה פחד ורחב לבבנו.⁴⁰⁶ הנה מה טוב ומה נעים.⁴⁰⁷ שמחתי באומרים לי⁴⁰⁸ תחזקנה⁴⁰⁹ זכויות האדם. נרחיב את חירויות הפרט, נצר את כוחות השלטון, ניטיב ליחיד ולכלל וירווח לנו.⁴¹⁰ אשרי הגבר אשר יבטח בבית המשפט והיה בית המשפט מבטחו⁴¹¹... טוב לחסות בבית המשפט מבטוח בשליטים⁴¹²." ⁴¹³

המכיר את המקרא יקרא וידע שכל משפט שני בקטע זה טובל עצמו בלשון מקרא, אשר מתורגמת ל"חשינית" מצויה ומוסכת את יינו הישן והטוב של התנ"ך בפסיקתו המחודשת של בית המשפט העליון בישראל. הנה כי כן, חשין דובר אלינו לא רק ב"משפטית" וב"עברית", אלא גם ב"חשינית" וב"תנ"כית".

2. דימויים

גם עולם הדימויים העצום והעשיר של חשין⁴¹⁴ יונק כל העת מלשון מקרא. כך, למשל, כאשר הוא דן בענייננו של עולל קטן, הוא כותב: "שאם לא אנו, בית המשפט, נזעק את זעקתו של יוהד הקטן... שכן יום היה ובן יום אבד – ועד השמיים נזעק – מי יזעק לו?"⁴¹⁵ הדימוי לקוח מעץ הקיקיון בן החלוף שבספר יונה.⁴¹⁶ במקום אחר מוסר חשין "וידוי" לפנינו, ונתלה – לא פחות – ב"סנסינים" שבשיר השירים אשר לשלמה:⁴¹⁷

406 על דרך ישעיהו 5: "אֵז תֵּרָאִי וְנִמְרָתָּ, וּפָחַד וְרָחַב לִבְבָּךְ..."

407 על דרך תהלים קלג 1: "שִׁיר הַמַּעֲלֹת לְדָוִד: הִנֵּה מִה טוֹב וּמִה נָּעִים שָׁכַת אֲחִים גַּם־יָחִיד."

408 על דרך תהלים קכב 1: "שִׁיר הַמַּעֲלֹת לְדָוִד: שָׁמַחְתִּי בְּאֹמְרִים לִי בֵּית יְהוָה נִלְוָה." זאת, תוך המרת ההליכה ל"בית ה'" בהליכה לבית המשפט המחזק את זכויות האדם. ראו לעיל ה"ש 169.

409 על דרך צורת לשון המופיעה במקרא חמש פעמים. ראו, לדוגמה, שופטים 11: "וַיִּשְׁמַעְתָּ מִה יְדָבְרוּ, וְאַחֲרֵי תִחְזַקְנָה יָדָיו, וַיִּרְדֹּף בְּמַחְנֶה..." (וראו עוד שמואל ב, 7; יחזקאל כב 14; זכריה ח 9, 13). מכאן נטל ביאליק את הפתיחה ל"ברכת עם" שלו, שנהפכה להמנון של תנועת העבודה הישראלית: "תִּחְזַקְנָה יָדַי כָּל־אֲחֵינוּ הַמְּחַוְּנִים..." חשין עשה שימוש בצורת לשון זו גם ב"נאום הפרידה מבית המשפט העליון", לעיל ה"ש 1, כאשר אמר לעמיתיו השופטים, בין היתר, "תחזקנה ידיכם ויאמץ לבבכם".

410 ראו איוב לב 20.

411 ראו ירמיהו יז 7: "בְּרוּךְ הַגִּבֹּר אֲשֶׁר יִבְטַח בִּיהוָה וְיִהְיֶה יְהוָה מִבְּטָחוֹ." אף כאן אנו עדים להמרת שם האל בבית המשפט. ראו לעיל ה"ש 169.

412 על דרך תהלים קיח 8: "טוֹב לַחֲסוֹת בִּיהוָה מִבְּטָח בְּאָדָם." ואף כאן בולטת המרת שם האל בבית המשפט. ראו לעיל ה"ש 169.

413 עניין בנק המזרחי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 522.

414 על היקף עולם הדימויים של השופט חשין, עושרו וגיוונו, ראו הכהן פרש בודד, לעיל ה"ש 1, בעמ' יא ובין דפי הספר (וחבל ש"מפתח הדימויים" השלם שהוכן אגב מלאכת הספר לא נכלל בו לבסוף).

415 ע"פ 75/04 פלונית נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(6) 70, 79 (2004).

416 יונה ד 10.

417 שיר השירים ז 9: "אֲמַרְתִּי אֶעֱלֶה בְּתֶמֶר, אֲחִזֶּה בְּסִסְיָיו."

"ואם אומר אני לנסות ולומר בה דברים, אעשה ככל שאוכל לתלות עצמי בסנסני החוק ובדבריהם של מי שקדמו לנו." 418
עולם הדימויים העשיר של מישאל חשין נוטה כמאליו לעבר המקרא. כך, למשל, בתיאור מינויו של רב עיר:

"הַרְבֵּה אֲרָבָה עֲצֻבֹנָה וְהַרְבֵּה בְּעֶצֶב תִּלְדִּי בָנִים' (בראשית, ג, טז) ... הרבה עצב, מכאובות וייסורים כרוכים בהולדתו של רב עיר. אם כך בעיר סתם, קשה ומכאיבה שבעים ושבעה מונים הולדתו של רב ראשי לעיר-ואם בישראל כתל-אביב-יפו." 419

באופן דומה, באשר לדרך הישר שעל הצבא ללכת בה, ציין השופט חשין כי "צבא שיושרת מפקדיו נפגמת – אין עוד צבא הוא, בוודאי אין הוא צבא ראוי לשמו. על צבא מעין-זה ייאמר: איש לאוהליך ישראל". 420 וכאשר נדרש לפסוק בעניין הפקעת מקרקעין אשר מטרתה – "צורכי ציבור" – נזנחה ברוב הימים, הוא לא מצא טוב אלא לזמנותה ל"דרך הנשר בשמים" ול"דרך גבר בעלמה" (!), וכך כתב:

"פירוש זה שלפקודה סביר מן הפירוש הנוגד ולפיו מטרת ההפקעה נמוגה ונעלמת ביום ההפקעה. ואמנם, האם סביר להניח כי הנטל להודיע ברבים על כך שההפקעה נעשית למטרה מפורשת ומסוימת דווקא, כי נטל זה ממצה עצמו ביום מעשה ההפקעה? כי מטרת ההפקעה נבלעת ונטמעת במעשה ההפקעה עד בלי-שייר? כי מטרת ההפקעה הייתה כ'הַרְבֵּה הַנֶּשֶׁר בְּשָׂמִים, הַרְבֵּה נֶחֱשׁ עָלֵי צוּר, הַרְבֵּה אֲנִיָּה בְּלִבֵּיָם וְהַרְבֵּה גֶבֶר בְּעֵלְמָה' (משלי ל, יט)? – לאמור, כי יום לאחר מעשה ההפקעה נעלמת המטרה לבלי השאר סימן?" 421

בשעה שבא לדבר בעברה הקשה של הלבנת הון, מייד עולים לפניו מיני "לבן" שבמקרא: "בשנת תש"ס-2000 נפל דבר במשפט ישראל. אל 'שדה החוחים' של העבירות הפליליות במשפטנו ניתוסף קוץ חדש – זן חדש של עבירות – הלא הן עבירות הלבנת הון... מטרתם של מלביני הון היא להפוך כסף שחור לכסף לבן, רכוש שהאדים להלבין כשלג, 422 להעלות כספים מצינורות הביוב ולעדנם בניחוח של פרחי אביב." 423

418 רע"א 1017/97 רידלביץ נ' מודעי, פ"ד נב(4) 644, 625 (1998).

419 עניין אמינוף, לעיל ה"ש 64, בעמ' 774.

420 עניין הוועדה לענין בעונש, לעיל ה"ש 60, בעמ' 746. כפי שכבר צוין לעיל בה"ש 281, מקורו של הביטוי "איש לאוהליך ישראל" בשמואל ב, כ 1. ראו גם להלן ליד ה"ש 428.

421 עניין קרסיק, לעיל ה"ש 358, בעמ' 647. על השימוש בפסוק זה מספר משלי בפסיקה ראו לעיל ה"ש 358.

422 מקור הדימוי הוא בדברי הנביא ישעיהו א 18: "...אם יהיו חטאיכם כשנים, כשולג ילבינו; אם יאדימו כתולע, כצמר יהיו.".

423 ע"א 9796/03 שם טוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נט(5) 397, 405 (2005).

וכאשר הוא בא לדון בחומרת עונשו של קצין בכיר שהורשע בקבלת שוחד, הוא מסתייע בדברי עלי הכהן: "קצין בכיר, קצין בכיר מאוד, היה דותן, מן הבכירים בצבא, הילל בן-שחר,⁴²⁴ ובשבתו כך מרום עשה מעשים מחפירים שעשה... אשר נאמר על בניו של עלי הכהן – אשר לא ידעו את ה' – ייאמר על דותן: 'אִם-יִחָטֵא אִישׁ לְאִישׁ וּפָלְלוּ אֱלֹהִים וְאִם לֹא יִחָטֵא אִישׁ מִי יִתְפַּלֵּל-לוֹ' (שמואל א, ב, כה)."⁴²⁵ הוא שאמרנו: הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו.

גם כאשר הוא בא לדבר בעקרון הרוב, סומך עצמו מישאל חשין – פעם, פעמיים ושלוש – על דימויים וצירופי לשון מן המקרא: "אכן, עקרון הרוב – למעלה ולמטה – הינו מרכיב יסוד בשלטון החוק ובקיומו של משטר דמוקרטי. בלעדיו ייפרע עם⁴²⁶ ובהיעדרו לא תיכון ממלכה.⁴²⁷ איש לאוהליך ישראל⁴²⁸... עקרון הרוב שולט בכנסת אף היא והוא בבחינת 'גבוה מעל גבוה שומר'⁴²⁹.⁴³⁰ ומשהוא נדרש לקבלתה של חוקה, הוא משווה אותה למעמד הר סיני:⁴³¹

"הנה הוא מעמד הר סיני, מעמד נורא הוד של קבלת התורה, טקס הענקתה של חוקה לישראל: אין ספק מי הוא נותן החוקה, אין ספק בסמכותו של נותן החוקה, אין ספק מה לשון החוקה, אין ספק כי חוקה היא הניתנת. אין חולקים על סמכות, אין חולקים על לשון, אין חולקים על מתן תורה... בעבר הייתה זו אצבע

424 ראו ישעיהו יד 12: "אִיךָ נִפְלְטָה מִשְׁמִים, הִילַל בֶּן שָׁחַר; נִגְדַעְתָּ לְאַרְץ, חוֹלֵשׁ עַל גּוֹיִם."

425 עניין הוועדה לעיון בענש. לעיל ה"ש 60, בעמ' 755 ו-758.

426 ראו משלי כט 18: "בְּאֵין חֲזוֹן יִפְרַע עָם..."

427 חשין עשה שימוש בצירוף זה גם בפסקי דין נוספים. ראו, לדוגמה, ע"א 733/95 ארפל אלומיניום בע"מ נ' קליל תעשיות בע"מ, פ"ד נא(3) 577, 629 (1997): "...באין ביקורת על מעשי הפרט והשלטון, ייפרע עם ותאבד ממלכה"; דנ"פ 2316/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(4) 589, 640 (1995): "ובנתק שפה יימוג עם ותאבד ממלכה"; עניין התנועה למען איכות השלטון בישראל, לעיל ה"ש 128, בעמ' 731: "...באין צבא ייפרע עם ותאבד ממלכה." לניסוחים דומים ראו, לדוגמה, עניין חורב, לעיל ה"ש 269, בעמ' 158: "בלא סבלנות וסובלנות בין אדם לרעהו לא תתקיים חברה ולא תיכון ממלכה"; עניין עמר, לעיל ה"ש 362, בעמ' 141: "...באין משפט לא תיכון ממלכה, ובהיפרע עם – ואיש הישר בעיניו יעשה – אף חופש הפרט היה כלא היה."

428 שמואל ב, כ 1. וראו לעיל ה"ש 281 וליד ה"ש 420.

429 קהלת ה' 7: "...כִּי גִבַּת מִעַל גִּבַּת שֹׁמֵר וּגְבָהִים עֲלִיָּהֶם." גם השופט רובינשטיין עשה שימוש בפסוק זה ברצותו לתאר "היררכיה נדבכית" שקיימת בסדרי הדין בבתי הדין המשמעתיים: בר"ש 8600/10 אברהמי נ' הועד המרכזי של לשכת עורכי הדין בישראל, פס' ז (פורסם באר"ש, 1.12.2010).

430 עניין בנק המזרחי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 546.

431 חשין נדרש לדימויים שבמעמד הר סיני גם בהקשרים אחרים. כך, לדוגמה, בעניין התפתחותו של עקרון השוויון: "כך היה בראשית, ובהולכנו בדרך ויהי קול השופר הולך וחזק מאוד. חוק רדף חוק רדף חוק, וכל אלה – בזה אחר זה – שזרו עצמם על פתיל השוויון." עניין שדולת הנשים בישראל, לעיל ה"ש 64, בעמ' 652.

האלוהים שחרתה חוקה על אבן. בימינו יד אדם היא הכותבת והכתב הוא בדם-
ואש-ותמרות-עשן.⁴³²

מחשבתו של חשין נודדת ישר למקרא גם כאשר הוא עוסק בסוגיות אשר רחוקות
לכאורה מהתנ"ך מרחק ת"ק פרסה. מעשים שבתנ"ך עולים וצפים לפניו כמו מאליהם.
כך, למשל, כאשר הוא מדבר בפרשנות המונח "תאונת דרכים" בדיני הנזיקין, מחשבתו
נודדת גם למגדל בבל, גם לעקדת יצחק וגם לשמשון ש"נגוזו מחלפותיו",⁴³³ והכל
בהדבק אחד:

"שפה ולשון היו כרקמה חיה ונושמת. שיבושה של שפה, עיוותה של לשון,
יביאו מעצמם להחנקתה של הרקמה, להשבתת החיים בה, לאובדן התחושה. כך
אירע במגדל בבל. ומה בענייננו-שלנו? בענייננו-שלנו – לעת פירושה של
'תאונת דרכים' – מאבדים אנו את חוש-החושים... ושופט הנעדר תחושה של
אמת היה כשמשון נגוזו מחלפותיו. שָׁאָלוּ יצחק לאברהם אביו: הנה האש
והעצים ואיה השה לעולה? ואני אשאל: הנה המנוף והתאונה ואיה היא הדרך
העושה את התאונה תאונת דרכים?"⁴³⁴

אכן, מגדל בבל היה בעיני השופט חשין תל תלפיות למציאות של שפה "בלולה",
דגם ואב טיפוס ללשון סתומה, לא ברורה, עמומה, והוא עשה ממנו כר נרחב ומצע
לפסקי דינו בהקשרים שונים.⁴³⁵ בדומה לכך, בבקשו לתאר מה יקרה אם תאופשר זכות
טיעון לכל מועמד לחברות במועצה דתית, הוא נדרש גם לדימויים ממגילת אסתר גם
לשירת הים: "שהרי תוך כדי ההליכים עולים ויורדים שמותיהם של מועמדים עוד ועוד,
והרצים יוצאים דחופים"⁴³⁶ להוסיף שמות ולגרוע שמות של מועמדים... חשש הוא –
חשש כבד הוא – כי על דרך זה נצלול במים אדירים...⁴³⁷ והרי כולנו ידענו כי טוב שם
משמן טוב.^{438, 439}

פסקי המקרא ודימויי עולים כמאליהם בראשו של השופט חשין גם כאשר הוא
מבקש להדגים את פגיעתם הרעה של עושי עושר ולא במשפט. וכך הוא כותב: "...לא

432 עניין בנק המזרחי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 474–475.

433 לדימוי זה נדרש השופט חשין גם ב"נאום הפרידה מבית המשפט העליון", לעיל ה"ש 1.

434 עניין מזרחי נ' מנורה חברה לביטוח, לעיל ה"ש 279, בעמ' 62.

435 ראו דנ"פ גנימאת, לעיל ה"ש 427, בעמ' 639–640; עניין פלוני נ' פלונית, לעיל ה"ש 64, בעמ' 173;

עניין התנועה למען איכות השלטון בישראל, לעיל ה"ש 128, בעמ' 740 ו-770; עניין קראוס, לעיל

ה"ש 100, בעמ' 97.

436 אסתר ג 15: "הִרְצִים יֵצְאוּ דְחוּפִים בְּדֶבֶר הַמֶּלֶךְ, וְהָדָת נִתְּנָה בְּשׁוֹשׁן הַבִּיָּרָה..."

437 על דרך האמור בשירת הים (שמות טו 10): "...צָלְלוּ בְּעוֹפְרַת בָּמִים אֲדִירִים." צירוף לשון זה השתגר
בלשון העברית בת ימינו, ושופטים שונים עושים בו שימוש גם ללא זיקה ישירה למקורו המקראי.

438 קהלת ז 1.

439 בג"ץ 5621/96 ראש-עיריית אופקים נ' השר לענייני דתות, פ"ד נא(5) 791, 820 (1997).

ננוח ולא נשקוט עד שהעושה עושר ולא במשפט נוציא את בלעז מפיו.⁴⁴⁰ מקורו של דימוי זה בדברי הנביא ירמיהו (נא 44): "וּפְקַדְתִּי עַל כָּל בְּכָבֵל וְהִצַּאתִי אֶת בָּלְעָז מִפִּי...". וכאשר הוא מבקש להסתייג מיכולתה של הרבנות הראשית בישראל לפקח על כשרותן של קהילות יהודיות בחו"ל לעניין גיור, הוא מפטיר כנגדה, על דרך האמור בקהלת: "...ואין מי שיאמר לקהילות יהודיות חוץ-לישראל מה יעשו⁴⁴¹ ומה לא יעשו.⁴⁴²"

גם בבואו לדבר ב"הגנה מן הצדק" ובחובתו של בית המשפט לתמרן בזהירות רבה בין הראיות שלפניו, שמא ייפול מן הפח אלי פחת, נדרש השופט חשין למשל מקראי: "בית-המשפט חייב לתמרן בזהירות בין סקילה לבין פריידיס – אם תרצו: בין הארי הדב והנחש של עמוס – תוך שהוא בוחן ובודק את עומקה ואת עוצמתה של התנהגות הרשות כפי שנמצאה לו...".⁴⁴³ בדברים אלו כיוון חשין, כידוע לקוראי מקרא, לדברי הנביא: "כִּפְאֲשֹׁר יָנוּס אִישׁ מִפְּנֵי הָאָרֶץ וּפָגַעוּ הַדָּב, וּבָא הַבֵּית וְסִמָּךְ יָדוֹ עַל הַקִּיר וְנָשְׁכוּ הַנָּחָשׁ".⁴⁴⁴ ואף שם הוא מסיים בביטוי המקראי השגור בפיו עשרות פעמים: "ישכיל ויעשה כחוכמתו".⁴⁴⁵

כאשר השופט חשין מדבר בעבריינות "אידיאולוגית", שחוזרת ונשנית, הוא נדרש לדימוי של השור התם והשור המועד שבפרשת "משפטים", שבו עשה שימוש בכמה וכמה הזדמנויות: "שור שנגח איש או אשה ומתו, דינו של השור סקילה. אין נותנים לו

440 רע"א 3948/97 מגדל, חברה לביטוח בע"מ נ' מנורה, חברה לביטוח בע"מ, פ"ד נה(3) 769, 815 (2001). בעניין זה הלך מישה אחר אביו, שהשתמש בדימוי זה כבר בשנות החמישים, כאשר כתב כי הסעד הנדרש מן העושה עושר ולא במשפט הוא "החזרת המצב לקדמתו או... להוציא בלעז מפיו". ע"א 143/56 קופת הקואופרטיבים בע"מ נ' המועצה המקומית אזור, פ"ד יא 729, 730 (1957). בדימוי זה עשה שימוש גם השופט רובינשטיין בע"א 4381/08 קופת חולים כללית נ' מוסקוביץ, פס' יא (פורסם באר"ש, 16.1.2012).

441 על דרך הפסוק בקהלת ח 4. ראו גם את דבריו הנכוחים בעניין בנק המזרחי, לעיל ה"ש 63, בעמ' 513: "החופש האקדמי כאוויר לנשימה הוא למורה באקדמיה, ומי יאמר לו מה תעשה... כך יציג מורה באקדמיה היפותיזה משפטית לפני תלמידיו, ואם כך יעשה יידעו תלמידיו את דרכם. ואת מכבדיי אכבד" (וכמובן גם סוף הפסקה לשון מקרא הוא – ראו שמואל א, ב 30). יוער שכבר אביו, השופט ש"ז חשין, עשה שימוש בפסוק זה כאשר דן בפיטורי עובד מדינה בבג"ץ 114/49 רובינון נ' שר-האספקה והקיצוב, פ"ד ג 198, 199 (1950) (ושם השתמש גם בצירוף הלשון המעין-מקראי "להעביר את רוע הגזירה" – ראו אסתר ח 3). לגישתו של השופט חשין בנוגע לפיקוח על גיור בקהילה יהודית בחו"ל ראו הכהן "גיור כדת משה ו(מדינת) ישראל", לעיל ה"ש 140, בעמ' 745–746.

442 עניין רודריגו-טושביים, לעיל ה"ש 316, בעמ' 766. השוו לעמדתו החולקת של השופט לוי שם, בעמ' 769–772.

443 דנ"פ 3039/02 הר-שפי נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(4) 337, 342 (2002).
444 עמוס ה 19. בדימוי זה עשה שימוש גם השופט רובינשטיין בע"פ 5149/12 פלוני נ' מדינת ישראל (פורסם באר"ש, 13.1.2014).

445 דנ"פ הר-שפי, לעיל ה"ש 443, בעמ' 342. ובמקור (מלכים א, ב 6): "וְעֵשִׂיתָ כְּחֻמָּתָךְ וְלֹא תוֹרֵד שִׁיבָתוֹ בְּשָׁלֹם שְׂאֵל."

לשור הזדמנות להוכיח כי יחזור למוטב וכי לא עוד ינגח איש או אשה או פרה... וכך יש אומרים: בעיקר כך – לעניינן של עבירות [ש]רקען הוא רקע של אידיאולוגיה.⁴⁴⁶ ולעת הירדותו לעומס המוטל על שכמה של הרשות השופטת, אין הוא יכול להימנע מאזכור מעשה יתרו ומשה, תוך קריאה ללמוד הימנו לקח:

"...ייחודה של הרשות השופטת היה מאז ומעולם בטיפול בסכסוכים-של-אמת (*lis inter partes*)... וכדבר משה ליתרו חותנו: '...כי-יבא אלי העם לדרוש אלהים: כי-יהיה להם דבר בא אלי ושפטתי בין איש ובין רעהו והודעתי את חקי האלהים ואת-תורותיו' (שמות, יח, טו-טז)... בהמשך דבריו מעלה יתרו לפני משה הצעותיו לרפורמה במערכת הרשות השופטת, ועיקרה, שרק 'את-הדבר הקשה יביאון אל-משה'... (שם, כז) ושאר דברי הרפורמה ימצאו לקורא בספר שמות, יח, יט-כו, והמעין ילמד ויידע.⁴⁴⁷"

לשונו של חשין הייתה טבולה בלשון מקרא גם בכהונתו כיושב ראש ועדת הבחירות המרכזית לכנסת. וכך כתב באחת מהחלטותיו: "מעשי עבירה כמעשיו של מר פייגלין, לו חלילה ירבו, עליהם ייאמר: בימים ההם אין מלך בישראל איש הישר בעיניו יעשה."⁴⁴⁸ ובבואו לדבר בטענת עותר לחריגה (לכאורה) של דובר צה"ל מסמכותו, משתמש חשין בלשון שהוטחה בפניו של משה רבנו: "...אם אומר דובר צה"ל לענוש את העותרים על כי חרגו מן השורה – לענוש אותם, להתרות בהם, לנזוף בהם – כי אז ראוי הוא לתשובת-רעם: 'מי שמך לאיש שר ושופט עלינו'... (שמות, ב, יד)."⁴⁴⁹ כך בדימויים, וכך בצירופי לשון. כאשר חשין בא לדבר בעברת המעשה המגונה, הוא כותב כך, על דרך "לשון נופל על לשון": "...אם תכלית החוק היא להגן על הקורבן, על

446 פ"פ 2356/95 שטון נ' מדינת ישראל, 1 (פורסם בנבו, 13.4.1995).

447 ע"א 490/92 שאבי נ' אררט חברה לביטוח בע"מ, פ"ד מז(3) 707, 700 (1993).

448 בג"ץ 11243/02 פייגלין נ' יושב-ראש ועדת הבחירות, פ"ד נז(4) 145, 156 (2003). זהו הפסוק החותם את ספר שופטים (כא 25), וראשו מצוי גם במקומות נוספים (דוגמת שופטים יח 1). השימוש בפסוק זה רווח אצל השופט חשין (ראו, לדוגמה, עניין שטרית, לעיל ה"ש 343, בעמ' 4) וכן אצל שופטים אחרים. ראו, לדוגמה, אצל השופט רובינשטיין ברע"פ 567/11 מזרחי נ' מדינת ישראל, פס' י (פורסם באר"ש, 26.1.2011), וברע"פ 2885/08 הועדה המקומית לתכנון ולבניה תל אביב-יפו נ' דכה, פס' ז (פורסם באר"ש, 22.11.2009) (לעניין בנייה בלתי חוקית); אצל השופט א'לון בשינוי צורה בע"פ 917/85 הועדה המקומית לתכנון ולבניה גליל מזרחי נ' אבו נימר, פ"ד מא(4) 29, 31 (1987): "איש הישר בעיניו יבנה" (נוסח שהשתמש בו גם השופט רובינשטיין ברע"פ 2809/05 טסה נ' מדינת ישראל, פס' ה(2) (פורסם באר"ש, 22.5.2005); ואצל השופט הנדל בע"פ 5833/12 פלוגית נ' מדינת ישראל, פס' 4 לפסק דינו (פורסם באר"ש, 12.9.2013).

449 בג"ץ 181/96 הוצאת עיתון "הארץ" בע"מ נ' הרמטכ"ל, פ"ד נ(5) 45, 48 (1996). חשין עשה שימוש בלשון זו גם בנאום הפרישה שלו מבית המשפט העליון. ראו חשין "מילות פרידה", לעיל ה"ש 279, בעמ' 274: "בית המשפט יכול שלא לאהוב את המדיניות ובכל זאת שלא להתערב בה, שאם יתערב יטיחו בו – ובצדק – מי שמך?"

האדם המותקף, מה מנו של זה יהלך אם לתוקף הייתה כוונה 'מינית', או אם הייתה לו כוונה 'ביזוי'...⁴⁵⁰ חשין עשה שימוש בצירוף לשון זה כמה פעמים – לעיתים ב"תרגום" לעברית: "מה מאתנו יהלך"⁴⁵¹ – והבקיאם בלשון מקרא יכירו וידעו כי מקור הביטוי הוא בספר איוב.⁴⁵² באופן דומה, כאשר הוא בא לתאר מעשים קלוקלים של שר, הוא שואל: "אם כך ינהג בעל-שררה בצו בית-משפט ובהתחייבות שהוא נוטל על עצמו, מדוע לא כך ינהג אחד-העם?"⁴⁵³ וכיוצא בו, כאשר הוא בא לתאר מעשי אויב, הוא משלב בדבריו את המילים "אלה הם אויביך ישראל",⁴⁵⁴ על דרך "אלה אלהיך ישראל", האמור במעשה העגל.⁴⁵⁵

450 ע"פ 6255/03 פלוני נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(3) 168, 181 (2004). גם השופט רובינשטיין עושה שימוש בצירוף הלשון "מה מנו יהלך" בכמה מפסקי דינו. ראו, למשל, ע"פ 5375/15 בטחון שרותים אביר בע"מ נ' נתיבי ישראל – החברה הלאומית לתשתיות תחבורה בע"מ, פס' ב לפסק דינו של המשנה לנשיאה רובינשטיין (פורסם באר"ש, 11.8.2016); בג"ץ 5023/08 שחאדה נ' שר הביטחון, פס' ג לפסק דינו של המשנה לנשיאה רובינשטיין (פורסם באר"ש, 27.2.2017); בג"ץ 7956/10 גבאי נ' שר האוצר, פס' כב (פורסם באר"ש, 19.11.2012) (כשינוי לשון – "מעמנו" במקום "מנו"); ע"פ 1207/15 רוחמקין נ' מועצת העיר בני ברק, פס' ב לפסק דינו של המשנה לנשיאה רובינשטיין (פורסם באר"ש, 18.8.2016); ע"א 2741/07 נובק נ' דנן, פס' כח (פורסם באר"ש, 10.8.2011) (אגב אזכור הסיפור המלבב על המסמר של ג'וחא מן הפולקלור הערבי). על דרכו של השופט רובינשטיין לשלב הומור בפסיקתו ראו הכהן "עושה השלום", לעיל ה"ש 37, בעמ' 53. לדוגמה נוספת של "לשון נופל על לשון" בהקשר של "מין" ראו את דברי השופט א'לון בתיק שעסק בסרסרות למעשי זנות: ע"פ 3520/91 תורג'מן נ' מדינת ישראל, פ"ד מז(1) 441, 449 (1993) ("עירוב מין בשאינו מינו (תרחי משמע)").

451 ראו, לדוגמה, עניין עמותת "תנו לחיות לחיות", לעיל ה"ש 277, בעמ' 848 (בנוגע לצערם של תנינים בחמת גדר): "...מה מנו יהלך אם האדם המרע לו הוא סדיסט המפיק הנאה מכאבו של הזולת... או אדם שאפשר... שיכאב את כאב הזולת..."; בג"ץ 6981/97 סיעת מרצ במועצת עיריית פתח-תקווה נ' ועדת השרים שלפי חוק שירותי הדת היהודיים, פ"ד נב(5) 289, 304 (1998) (בהקשר של שהייה בהגשת ערר): "מה מנו יהלך כי יעלה את נימוקי עררו מיידית?"; דנ"פ 2980/04 אויקו נ' מדינת ישראל, פ"ד ס(4) 34, 43 (2005): "...למלחמה המשותפת בנגע הסמים מה מאתנו יהלך מתחומה של איזו מדינה יוצאו הסמים"; וכיוצא בו ע"פ 6535/01 קורירוב נ' מדינת ישראל, פ"ד נז(3) 562, 566 (2003).

452 איוב טו 6: "אם אֶדְבָּרָה, לֹא יִחַשְׁ קִאֲבִי; וְאֶחְדָּלָה, מֶה מִנִּי יִהְיֶה?"

453 עניין סיעת מרצ במועצת עיריית ירושלים, לעיל ה"ש 374, פס' 6. "אחד העם" הוא צירוף לשון שגור בלשון מקרא לציון "איש מן הרחוב" – ראו, למשל, בראשית כו 10: "...כִּמְעֵט שָׁכַב אֶחָד הָעָם..." – וחשין עושה בו שימוש במקומות רבים. ראו, למשל, בג"ץ 5675/04 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נט(1) 199, 235 (2004): "...דין ראש-הממשלה כדין אחד-העם"; בג"ץ הוועדה לעיון בעונש, לעיל ה"ש 60, בעמ' 756 (בעניינו של תת-אלוף שנטל כספי שוחד); עניין פלוני נ' פלונית, לעיל ה"ש 64, בעמ' 183: "...ואין לומדים ממשפט אחד העם למשפט המלך". גם "משפט המלך", כמובן, מן המקרא הוא. ראו שמואל א, ח 11.

454 עניין עדאלה, לעיל ה"ש 178, בעמ' 370.

455 שמות לב 4.

כאשר השופט חשין מבקש לבטא את הצורך בהשמעת קול צלול וברור שיישמע בכל העולם כולו, הוא כותב על דרך לשון מקרא ממש, אפילו מדובר בהחלטת ביניים: "מכה אביו ואמו מות יומת",⁴⁵⁶ ומכה אשתו⁴⁵⁷ ובנותיו ישב במעצר ובמאסר. ויצא הקול מקצה הארץ ועד קצה,⁴⁵⁸ שהנוהג באלימות במשפחה ומי שמכה אנשים חסרי מגן – אחת דינו להיעצר ולהיאסר.⁴⁵⁹ בצירוף לשון מקראי אחרון זה – "מקצה הארץ ועד קצה" – עשה חשין שימוש רב גם בהקשרים אחרים, ברצותו להדגיש את עוצמת הקול: "יצא הקול וילך מקצה הארץ ועד קצה: יישמע וידעו הכל, כי לא נשקוט ולא ננוח עד אשר ירפא לנגע ויהודי לא יתעלל באדם, לא ביהודי, לא בערבי ולא בכל האדם."⁴⁶⁰ גם כאשר הוא מבקש לתת ליבו ודעתו למהות, ולא לחיצוניות, הוא כותב בלשון מקרא: "הואיל ויה' יראה ללבב בעוד אשר האדם יראה אך לעיניים, נוכל לבחון קיומו של תום-לב [רק] במבחנים אובייקטיביים..."⁴⁶¹

לא אחת חושף חשין את צפונות ליבו לפני הקורא, ומגלה כי התלבט בדבר מסוים. גם אז לשון מקרא בפיו, דוגמת "אדברה וירווח לי",⁴⁶² וכדי לתאר את עול המשא הרובץ על שכמו של שופט, הוא כותב: "אלא שמחוקק כפה עלינו הר כגיגית",⁴⁶³ אסר

456 שמות כא 15.

457 דברים כח 64.

458 ב"פ 6648/93 מדינת ישראל נ' פלוני (פורסם בנבו, 8.12.1993).

459 ב"פ שטרית, לעיל ה"ש 342, בעמ' 4. ראו עוד, למשל, עניין רשות השידור, לעיל ה"ש 270, בעמ' 30: "...ביטוי של ניבול פה, וקולו של הביטוי יינשא על גלי האתר מקצה הארץ ועד קצה..." ; בג"ץ סנש, לעיל ה"ש 112, בעמ' 848: "למען ידעו הכול – למקצה הארץ ועד קצה – כי תחילה והמשך וסוף הם בכבוד האדם"; בג"ץ 1773/01 בלום נ' שר החקלאות ופיתוח הכפר (פורסם באר"ש, 4.3.2001): "עיתירתם של העותרים פורשת עצמה מקצה הארץ ועד קצה"; בע"מ 377/05 פלוגית ופלוגי ההורים המיועדים לאימוץ הקטין נ' ההורים הביולוגיים, פ"ד ס(1) 124, 175 (2005): "קול הדם קול חזק הוא; קול הוא המתגלגל מקצה הארץ ועד קצה"; ב"פ 6648/93, לעיל ה"ש 458: "ויצא הקול מקצה הארץ ועד קצה, שהנוהג באלימות במשפחה ומי שמכה אנשים חסרי מגן..." ; ע"פ 8314/03 בן עזר נ' מדינת ישראל (פורסם באר"ש, 7.6.2005): "יצא הקול מבית-המשפט ויילך מקצה הארץ ועד קצה"; עניין שאבי, לעיל ה"ש 447, בעמ' 707: "...הסעד ההצהרתי... תחום פרישתו הוא מקצה ארץ ועד קצה..."

460 עניין רוקר, לעיל ה"ש 43, פס' 10 לפסק דינו של השופט מ' חשין. מקור הפתיח של הציטוט לעיל בספר שמואל א, טז 7: "...הָאֵדָם יִרְאֶה לְעֵינָיו וְיִהְיֶה יִרְאָה לְלִבּוֹ." לשימוש בפסוק זה במקרים אחרים, ראו, למשל, בג"ץ 3087/99 התנועה למען איכות השלטון בישראל נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד נד(1) 414, 418 (2000).

461 איוב לב 20. ראו, למשל, בג"ץ 7957/04 מראעבה נ' ראש ממשלת ישראל, פ"ד ס(2) 477, 556 (2005): "...קריאה בהכרעת הדין [של] בית הדין הבין-לאומי בהאג קוממה אותי עד שאמרתי אל לבי אדברה וירווח לי"; בג"ץ 1730/96 סביח נ' מפקד כוחות צה"ל באזור יהודה והשומרון, פ"ד נ(1) 353, 369 (1996): "...ואמרתי אל לבי: אדברה וירווח לי" (חשין שב על עמדתו העקרונית שיש להימנע מענישה קיבוצית בשל העיקרון המקראי "איש בחטאו יומת" – ראו לעיל ליד ה"ש 102–122). גם הצירוף של פועל ובסמוך לו "אל לבי" מקורו במקרא. ראו איכה ג 21 והשוו לקהלת א 13.

462 דימוי זה לקוח מדברי חז"ל – ראו בבלי, שבת פח, ע"א.

ידינו בנחושתיים וציווה עלינו: אמור אשר תאמר, אך אמור.⁴⁶³ כאשר חשין מדבר בענייני חובתו של בית המשפט למלא את תפקידו, קרי להכריע את הדין ולפרשו, הוא עושה שימוש בדימוי הערבות, ומייד מזדקק בבת ראש צירוף הלשון המקראי "אֲנִי אֶעֱרְבָנִי מִיָּדִי תִּבְקָשׁוּנִי".⁴⁶⁴ וכך הוא כותב במקום אחד: "אנו הם הערבים – ומידנו יבקשו חוק".⁴⁶⁵ ובמקום אחר הוא כותב ביתר הרחבה, תוך הפניה למעשה ערבותו של יהודה לאחיו בנימין: "בתי המשפט לא יורשו להסב פניהם לצדדים, לנסות ולמצוא גוף אחר זולתם שיישא באחריות לעונשים שהם מטיילים; האחריות לעונשים בתי המשפט לא יוכלו לחלוק אותה עם אחרים... בהטילו עונש על עבריין נדמה בית המשפט בעיניי ליהודה ולאחיו שעה שעמדו לפני יעקב אביהם... יהודה ערב ונטל אחריות, וכמוהו בית המשפט הוא הערב והוא הנוטל אחריות".⁴⁶⁶

463 עניין היועץ המשפטי לממשלה נ' פלונית, לעיל ה"ש 124, בעמ' 88. הדימוי של מאסר הידיים ב"נחושתיים", שהן מעין שלשלאות או כבלי-אזיקי נחושת, לקוח מקינתו של דוד המלך על אבנר בן נר, שר הצבא של שאול (שמואל ב, ג 34) – "יָדְךָ לֹא אֶסְרוֹת וְרִגְלֶיךָ לֹא לְחֻשְׁתִּים הָגְשׁוּ..." – ומופיע גם בהקשרים אחרים במקרא. ראו, לדוגמה, במעשה שמשון (שופטים טז 21) ובסיפור סופם של צדקיהו המלך ובניו (ירמיהו לט 7; מלכים ב, כה 7). לשימושו של חשין בדימוי זה לעניין המשפט העברי ראו חשין "מורשת ישראל ומשפט המדינה", לעיל ה"ש 82, בעמ' 54–55: "האמנם הוראות העצמאות בחוקי הכנסת נועדו ובאו לשחררנו מכבלי משפט אנגלי ובה בשעה לאסור את ידינו בנחושתיים למשפט העברי, ולו נחושתיים של זהב הם? אכן, כשאני לעצמי – ואני לעצמי מה אני – סבורני שהמשפט העברי עשוי לתפוש מקומו, בזהירות הראויה, בין שאר שיטות משפט 'להרחבת הדעת' ולהשראה". דימוי זה היה חביב על השופט חשין ושגור על לשונו גם בפסקי דין נוספים. ראו, לדוגמה, בג"ץ 4689/94 יצחק נ' צמח, פ"ד מח(5) 70, 92 (1994), לעניין ניסיון של סגור להשתחרר מייצוג נאשם: "לכאורה, היה להם לסניגורים טעם רב עוצמה שלא יכלו עצמם באזיקים ובנחושתיים למשפטם של הנאשמים. הררי הראיות וחומר החקירה די היה בהם כדי ליירא כל עורך-דין שלא ייטול על עצמו משימה קשה-מכל-קשה"; דנג"ץ 4601/95 סרוסי נ' בית-הדין הארצי לעבודה, פ"ד נב(4) 817, 836 (1998), לעניין אי-הליכה "בעיניים עצומות" אחר קונספציה משפטית: "בה-בעת לא נכבול עצמנו לקונספציה באזיקים ובנחושתיים, ונעשה כמיטבנו לשלבה בכלל הוראות-החוק העומד לפירוש"; עניין שושני, לעיל ה"ש 319, פס' 8, לעניין הסדר טיעון: "...בית-משפט אינו קשור באזיקים ובנחושתיים להסדר-טיעון שנערך בין המדינה לבין נאשם..."; בג"ץ 4542/02 עמותת "קו לעובד" נ' ממשלת ישראל, פ"ד סא(1) 346, 403 (2006), לעניין "הסדר הכבילה" של עובדים זרים: "בהסדר הכבילה שהיא עצמה קבעה והשליטה, רצעה המדינה את אונם של העובדים הזרים למזוזת ביתם של מעסיקיהם, וכבלה את ידיהם ואת רגליהם באזיקים ובנחושתיים למעסיק ש"יבא" אותם ארצה". לא למותר לומר שגם הדימוי של רציעת העבד למזווה לקוח מן המקרא, מפרשת "משפטים" (שמות כא 6). ראו גם את ההקדשה לעיל בראש המאמר ואת הטקסט לעיל ליד ה"ש 4.

464 בראשית מג 9. על שימוש של שופטים אחרים בפסוק זה ראו, לדוגמה, אצל השופט חנוך אריאל בבג"ץ 243/88 קונסלוס נ' תורג'מן, פ"ד מה(2) 626, 655 (1991); ואצל השופט רובינשטיין בע"פ 2954/12 ורין נ' היועץ המשפטי לממשלה, פס' טז (פורסם באר"ש, 20.12.2012).
465 בג"ץ 1520/91 וילנסקי נ' בית הדין הארצי לעבודה, פ"ד מו(5) 502, 519 (1992).
466 עניין לוי, לעיל ה"ש 116, בעמ' 171–172. ראו גם דנ"פ 4971/02 זגורי נ' מדינת ישראל, פ"ד נח(4) 583, 652–653 (2004).

בבואו לדבר על ייחודו של אדם, כל אדם, כותב השופט חשין, בהישענו על דברי הרמב"ם: "...כִּי בְּצִלָּם אֱלֹהִים עָשָׂה אֶת הָאָדָם. אִם, כָּל אָדָם, יָחִיד וּמִיּוּחָד הוּא... נִדְעַ וְנִדְיִיק: כָּל הַמַּאֲבָד נֶפֶשׁ אַחַת מִן הָעוֹלָם – נֶאֱמַר; נֶפֶשׁ – כָּל נֶפֶשׁ; כָּל הַמַּאֲבָד נֶפֶשׁ אַחַת מִיִּשְׂרָאֵל – לֹא נֶאֱמַר."⁴⁶⁷

כאשר הוא בא לתאר שופט ומלאכתו, הוא כותב: "שונה אמנות השופט, שנדמה הוא לאדן-השדה: קשור הוא בטבורו אל נורמות ואל עקרונות של משפט, אל חוק ואל דוקטרינות, ואלה כולם לא יתנו לו להגביה-עוף"⁴⁶⁸ כאחיו פרשנים-לחיים.⁴⁶⁹ כאשר הוא מדבר בעברות בנייה, שנהיו ל"מכת מדינה", קופצות לפניו מייד עשר המכות שבמקרא, וכך הוא כותב: "אכן כן, תופעת הבנייה הבלתי חוקית הפכה מכת-מדינה – ברבות הימים והשנים צירפה עצמה מכה זו – בצד מכת גניבות רכב – לעשר המכות..."⁴⁷⁰ וכאשר הוא רוצה לתאר את עברת גנבת הרכב – "המכה האחת-עשרה" בלשונו – הוא כותב כך: "...המכה האחת-עשרה ממשיכה וחובטת בחוזקה בחברה בישראל; ואם בתחילתה ייסרה היא אותנו בשוטים הנה כיום מייסרת היא אותנו בעקרבים."⁴⁷¹ זאת, על דרך שאמר רחבעם בן שלמה המלך אל העם בעצת הילדים אשר גדלו עימו.⁴⁷²

גם בבואו לתאר את הדרך הראויה אשר יבור לו שופט ואיש משפט, מבסס חשין את דבריו על התנ"ך. כך, למשל, במקום אחד: "'טוב מראה עיניים מהלך-נפש', כך לימדנו החכם באדם (קהלת, ו, ט)... שופט הוא אדם ודרכו היא דרך האדם: למראה עיניו ישפוט,"⁴⁷³ למשמע אוזניו יוכיח ובלבבו יבין

467 בג"ץ 89/01 הוועד הציבורי נגד עיניים בישראל נ' ועדת השחרורים, בית הסוהר מעשיהו, פ"ד נה(2) 838, 880–879 (2001) (ההדגשה במקור). לעניין זה ראו אפרים א' אורבך "כל המקיים נפש אחת...": גלגוליו של נוסח, תהפוכות צנזורה ועסקי מדפיסים" **מעולמם של חכמים – קובץ מחקרים** 561 (מהדורה שנייה, התשס"ב). כן ראו אביעד הכהן "קול דמי אחיך צועקים אלי מן האדמה": עונשו של רוצח "פרשת השבוע" 228 (פרשת בראשית, התשס"ו).

468 איוב ה 7. לשימוש שעשה בצירוף לשון זה בהקשר של חוות דעת של רופא ראו בג"ץ 706/94 רונן נ' שר החינוך והתכנון, פ"ד נג(5) 389, 400 (1999): "השיר נישא על כנפי הרוח – בני-רשף יגביהו-עוף – ומיטב השיר – קָנְבוּ; ואולם טרם שמעתי כי מיטב חוות-דעתו של רופא הוא קָנְבוּ."

469 חשין "מאיר שמגר", לעיל ה"ש 123, בעמ' 207.

470 רע"פ 4357/01 סבן נ' הוועדה המקומית לתכנון ולבנייה "אונו", פ"ד נו(3) 49, 59 (2002).

471 בש"פ 537/95 גנימאת נ' מדינת ישראל, פ"ד מט(3) 355, 381 (1995).

472 מלכים א, יב 14. וכיצא בו כבר אצל השופט חיים כהן: "...ומחשש שמא נייסר את העותר בעקרבים של חוסר נקיון-כפיים, כאשר נתייסר כבר בשוטים של הפיטורין... אמרנו לברר דינו לגופו של ענין, ולא להיזקק לטענה הטרומית של חוסר נקיון-כפיים." בג"ץ 290/65 אלטגר נ' ראש העיריה רמת-גן, פ"ד כ(1) 29, 32 (1966). וכך גם בסוף פסק דינו בע"פ 50/65 וויידנפלד נ' היועץ המשפטי לממשלה, פ"ד כ(1) 7, 14 (1966). כן ראו אצל השופט בייסקי בע"א 789/82 עזרא נ' מוגרבי, פ"ד לז(4) 565, 576 (1983); ואצל השופט קרא (בבית המשפט המחוזי), כמצוטט בע"פ 9028/00 זורב נ' מדינת ישראל, פס' 1 (פורסם באר"ש, 2.1.2001).

473 והשוו לדברים שכתב במקום אחר: "וגם אם אמרנו כי מצבו הנפשי של אדם הוא נתון שבעובדה ממש כמצב קיבתו ועיכולו, הנה 'האדם יראה לעיניים וה' יראה ללבב' (שמואל א, טז, ז). בהליך

ויידע.⁴⁷⁴ וכך במקום נוסף:

"שניים הם חטאים הרובצים לפתחו של איש-המשפט (ולפתחם של אנשי-מקצוע אחרים אף-הם). חטא אחד הוא חטא ההתנשאות והגאווה, וכאמור האומר: '...בְּכַח יָדִי עָשִׂיתִי וּבְחֶמְתִּי פִי נִבְנֵיתִי' (ישעיהו י, יג). יישמר איש-המשפט לנפשו מהתנשאות ומיוהרה, שמא יתגדל בלבבו ויאמר:⁴⁷⁵ המשפט נושא את תכליתו על גבו – ואני איש-המשפט. המשפט אין בו תכלית לעצמו. כלי הוא להשגתן של מטרות ותכליות לבר-משפטיים: גילוי האמת, עשיית צדק, הגשמתן של תכליות חברה ומשק. 'עֲשׂוֹת מִשְׁפָּט' (מיכה ו, ח) פירושו: עשות צדק בכלי-המשפט.⁴⁷⁶

גם באותם פסקי דין שבהם שזר לעיתים חשין נימה של הומור, דק מן הדק, הוא לא מנע עצמו משימוש במקרא. וכך, למשל, הוא כתב בפסק דין שעסק בצורך בהיתר בנייה לשם פעולות של ייעור:

"וַיַּעַל [אַלְיָשָׁע – מ' ח'] מִשֶּׁם בֵּית-אֵל וְהוּא עָלָה בְּדֶרֶךְ וַיַּנְעִרִים קִטְנִים וַיִּצְאוּ מִן-הָעִיר וַיִּתְקַלְסוּ-בּוֹ וַיֹּאמְרוּ לוֹ עָלָה קִרְחַת עָלָה קִרְחַת: וַיִּפֶן אַחֲרָיו וַיִּרְאֵם וַיִּקְלָלֵם בְּשֵׁם ה' וַתִּצְאָנָה שְׁתֵּי הַבָּיִת מִן-הָעִיר וַתִּבְקַעְנָה מֵהֶם אֲרָבָעִים וּשְׁנֵי יָלָדִים (מלכים, ב, ב, כג–כד).

מאורע קשה זה מן המקרא ילמדנו כי בימי-קדם היו יערות בארץ... בימינו נתמעטו היערות בארצנו, וגם אלה המעטים יש לעתים שהאש מכלה בהם. כך היערות – לא כן ההתדיינויות. והנה לפנינו עתה התדינויות על-אודות יערות.⁴⁷⁷

גם כאשר בא לדבר בעילות לקיום דיון נוסף, עשה השופט חשין שימוש בלשון מקרא שאינה שגורה בפי ההמון. וכך כתב: "...נטל כבד הוא המוטל על כיתפי השופט היושב בדין, לעמוד בשער ולהפריד בין אותן הלכות ייחודיות ונדירות המצדיקות קיומו של דיון-נוסף, לבין אחיותיהן – שאף-הן הלכות חשובות וקשות הן – שאין בהן אותה

פלילי נוכל ללמוד על כוונתו של אדם מתוך מעשיו – מעשיו יחייבוהו ומעשיו יזכוהו – ואולם כיצד נדע אם נתכוון פלוני 'באמת' לצוות את רכושו כפי שציווה או אם הונעה נפשו בשל השפעה בלתי הוגנת?...? ובייחוד כך בידענו כי הגיבור הראשי אינו עוד עמנו ואת פיו לא נשאל. "עניין מרומם, לעיל ה"ש 369, בעמ' 331. גם צירוף הלשון האחרון מושפע מאמירתם של לבן הארמי ואם רבקה (בראשית כד 57).

474 ע"א 2904/92 עיריית תל-אביב-יפו נ' עיזבון לטרהוויז, פ"ד נ(1) 754, 772 (1996).

475 וגם כאן הוא נוסח דבריו על דרך המקרא. ראו דברים כט 18: "...וְהַתְּבַרְךְ בְּלִבְּךָ לֵאמֹר..."

476 עניין סרוסי, לעיל ה"ש 463, בעמ' 836.

477 בג"ץ 288/00 אדם טבע ודין – אגודה ישראלית להגנת הסביבה נ' שר הפנים, פ"ד נה(5) 673, 678 (2001).

יותרת המצדיקה כי יבואו בטרקלין הדיון הנוסף.⁴⁷⁸ "יותרת" זו מלשון מקרא היא,⁴⁷⁹ וחשין עשה בה שימוש כמה פעמים.

ושמא תאמרו, כך חשין שבכתב; משישב לכתוב פסק דין, עיין יפה-יפה בתלמודו – ושמא נדייק ונאמר במקראותיו – אולי ימצא מקום לעטר את פסק דינו בפסוקים ומקראות שייתנו בו את ניחוחם הטוב. ולא היא. גם חשין שעל פה, בדרך השגרה, אגב אורחא, טובל כולו בלשון מקרא. הוא שאמרנו: הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו. כאשר ציטט פסוקי מקרא, היה לעיתים חי וחווה אותם מחדש, כאילו אירעו המאורעות המתוארים בתנ"ך לנגד עיניו, בו ביום. פרופ' גבריאלה שלו סיפרה כי שיחת חברים שהתנהלה בבית פרטי בשנת 2005 התגלגלה לסיפור עקדת יצחק: "מישה קם לפתע ממקומו, והביא לשולחן את ספר התנ"ך כדי לדייק בציטוט הפסוקים. ועוד הוא קורא את הפסוק 'ויאמר [יצחק לאברהם] הנה האש והעצים ואיה השה לעולה; ויאמר אברהם אלהים יראה לו השה לעולה בני', החל קולו לרעוד ועיניו דמעו."⁴⁸⁰ בראשית הדברים הבאתי דברים על פה מפיו של חשין שהייתי עד להם ואשר טובלים עמוק בלשון המקרא. אביא אפוא עוד מקצת דוגמאות מריאיון על פה שנערך עימו לקראת פרישתו ופורסם בספר **מישאל חשין**.⁴⁸¹ וכך מפטיר חשין, בדרך הילוכו, בבואו לתאר על שום מה פנה ללמוד בטכניון הנדסת ערים דווקא, ולא שאר מיני הנדסה: "חשבתי לעצמי: מה יתרון לו לאדם שיבנה עוד כביש? עוד בית? אבל גשר זה דבר אחר. ובבת ראש מזדקרים דברי קהלת (א 3): "מה יתרון לאדם כָּל עֲמָלוֹ שֶׁיַּעֲמֵל תַּחַת הַשָּׁמֶשׁ?" כמה מלומדי משפט או אחרים ישתמשו בשנות אלפיים, בראשית המאה העשרים ואחת, בלשון כזו אגב שיחם, אם אין התנ"ך טבוע בדמם וחלק מהגנום האנושי שלהם? וכך הוא ממשיך ומתאר את עצמו באותם ימים, בהומור עצמי: "ילדון בן שבע עשרה וחצי, רך, ינוקא ממש, יורם לעילא ולעילא. 'אשרי יושבי ביתך' מלבד הצופים בתל אביב." ושוב טבועה לשון ספר תהלים (פד 5) בדיבור אגב אורחא שלו.

478 דנ"א 4813/04 **מקדונלד נ' אלוניאל בע"מ**, פס' 15 (פורסם באר"ש, 29.11.2004).

479 ראו, לדוגמה, ויקרא ג 4: "...וְאֵת הַיִּתְרָת, עַל הַכֹּהֵן, עַל הַקְּלִיזָה, וְסִינָה." בימינו מונח זה משמש רק בהקשר אנטומי, דוגמת "בלוטת יותרת המוח" ו"בלוטת יותרת התריס". השופט זילברג עשה שימוש במילה "יותרת" פעם אחת, תוך הטיית "יותרת הכֹּהֵן" המקראית ל"יותרת הכֹּהֵן". ראו ע"א 260/57 **פרדון נ' פרידמן**, פ"ד יד 427, 436 (1960): "יודע אני כי, כי לא מחוקק ולא בן מחוקק אנכי, אלא שופט בשר ודם... אלא... שבמקרה דנן, כפי שכבר ביארתי, יותרת-הכבוד של המשקל **ההגייוני** נוטה לצד הפירוש הליברלי שייחסתי לאותו סעיף כנ"ל" (ההדגשה במקור). צירוף הלשון "לא מחוקק ולא בן מחוקק אנכי", שנגזר מדברי הנביא עמוס (ז 14), מופיע בגרסה דומה גם בדברי השופט מנחם אֶלון בבג"ץ 153/87 **שקדיאל נ' השר לענייני דתות**, פ"ד מב(2) 221, 264 (1988): "לא פוסק ולא בן פוסק אנוכי...". על השימוש של שופטי בית המשפט העליון בהתנסחות אחרונה זו ראו אביעד הכהן "בג"ץ או בד"ץ? מעורבות שיפוטית בסוגיות הלכתיות – מגבלותיה, היקפה ותוצאותיה" **משפט ועסקים** יד 395, 427–430 (2012).

480 גבריאלה שלו "הסולן הגדול של המשפט הישראלי" **עורך הדין** 29, 47 (2015).

481 "ראיון – השופט (בדימוס) מישאל חשין", לעיל ה"ש 3, בעמ' 21.

3. דברים שבמהות

כפי שעולה גם מדוגמאות שהובאו לעיל, השופט חשין השתמש במקרא לא רק כ"עיתור סופרים", אלא גם כבסיס לעיגון רבות מהכרעותיו המהותיות – בין כבסיס יחיד או עיקרי (כאשר ביסס את הכרעתו על עקרון יסודי מקראי, דוגמת "הרצחת וגם ירשת" או "איש בעונו יומת", שהובאו לעיל) ובין כבסיס נוסף.

גם את חובת השוויון המגדרי סמך חשין על אדני מקרא: "וַיִּבְרָא אֱלֹהִים אֶת-הָאָדָם בְּצִלְמוֹ בְּצֶלֶם אֱלֹהִים בָּרָא אֹתוֹ זָכָר וּנְקֵבָה בָּרָא אֹתָם... האשה והאיש אחד הם: גם היא אדם, גם הוא אדם, שניהם אדם... נזכור ונשמור".⁴⁸²

ומתוך עקרון יסודי זה ביקש חשין לגזור גם את חובת ההגינות והשוויון בחלוקת הרכוש בין בני זוג:

"עיקר יימצא לנו, כמדומה, בצורך לנהוג בהגינות, בהוגנות ובצדק בבת הזוג – שהיא, ברגיל, העשויה לצאת מקופחת בהיעדר הלכת השיתוף. שלושה אלה, כל אחד ממקומו, הולידו את יסוד השוויון (equity is equality), ואל חבורה זו המכובדה נצטרף יסוד הכוונה. בצד כל אלה תשכון לה אמנת החיים-יחידיו שכרתו בני הזוג ביניהם (בין בנישואין בין שלא בנישואין), והיא מימות עולם... כך בחיים-יחידיו – בשמש ובקרה, בשמחה ובצער – בוודאי כך ברכוש ובנכסים".⁴⁸³

כאשר דיבר ברצח הנורא של ראש ממשלת ישראל, פתח את פסק דינו בעיגונו בתנ"ך. וכך כתב:

"בלילה שבין י"א לבין י"ב במרחשוון תשנ"ו, 4 בנובמבר 1995, במוצאי-שבת סמוך לאחר שקיעת החמה, נרצח יצחק רבין, ראש-ממשלת ישראל. אלפים בשנים לא היה כמעשה-עוולה זה בעם ישראל. לפני למעלה מאלפיים וחמש

482 עניין **שדולת הנשים בישראל**, לעיל ה"ש 64, בעמ' 663. חשין הרבה להשתמש בדימויים ממעשה בראשית גם בפסקי דין אחרים. ראו, לדוגמה, עניין **הסתדרות העובדים החדשה**, לעיל ה"ש 317, בעמ' 588, שם הוא מדמה את זכויות האדם ל"רוח אלוהים מרחפת על פני המים"; עניין **שנסי**, לעיל ה"ש 281, בעמ' 500: "אווירת החירות שהחוק הבריטי – ובעקבותיו דבר המלך ותקנות ההגנה – נולדו בה, מרחפת על פני חוק הפיקוח ומנשבת בעוז בין הוראותיו"; עניין **ברזני**, לעיל ה"ש 268, בעמ' 428: "...אין הוא מספק לנו מידרך כף-רגל יציב להלך עליו... בעולם חדש זה שחברי בורא עברנו, מוטל עלינו להתחיל הכול מבראשית... ורוח אלוהים מרחפת על-פני המים." גם הביטוי "מידרך כף-רגל" (שגם שופטים אחרים עשו בו שימוש – ראו ד"נ 14/68 "לפידות" **חברת נפט לישראל בע"מ נ' שליטר**, פ"ד כג(1) 771, 778 (1969) מפי השופט ברנזון) לשון מקרא הוא, כמובן. ראו דברים ב 5. חשין עשה בו שימוש במאמרו הקלסי על המשפט העברי: חשין "מורשת ישראל ומשפט המדינה", לעיל ה"ש 82, בעמ' 67. הוא שאמרנו: הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו.

483 ע"א 806/93 **הדרי נ' הדרי**, פ"ד מח(3) 685, 699 (1994).

מאות שנים, נרצח גדליהו בן-אחיקם בן-שפן, האיש שנבוכדנאצר מלך בבל הפקיד על יהודה לאחר כיבוש ירושלים ושרפת בית המקדש:

וְהָעַם הַנִּשְׁאָר בְּאֶרֶץ יְהוּדָה אֲשֶׁר הִשְׁאִיר נְבוּכַדְנֶאצַּר מֶלֶךְ בָּבֶל וַיִּפְקֹד עֲלֵיהֶם אֶת-גְּדַלְיָהוּ בֶן-אֲחִיקָם בֶּן-שָׁפָן... וַיְהִי בַחֹדֶשׁ הַשְּׁבִיעִי בָּא יִשְׁמַעֵאל בֶּן-נְתַנְיָה בֶן-אֱלִישָׁמַע מִזֶּרַע הַמְּלוּכָה וַעֲשָׂרָה אָנָּשִׁים אִתּוֹ וַיָּכּוּ אֶת-גְּדַלְיָהוּ וַיָּמָת וְאֶת-הַיְּהוּדִים וְאֶת-הַכַּשְׂדִּים אֲשֶׁר-הָיו אִתּוֹ בְּמִצְפָּה.

כך מדווח לנו ספר מלכים (מלכים ב, כה, פסוקים כב, כה) וכך מדווח לנו ירמיהו (ירמיהו, מא, א–ב). חכמי ישראל קבעו את יום ג' לחודש תשרי – יום החול הראשון בראשה של כל שנה – כיום תענית על הירצחו של גדליהו. 'צום גדליה' הוא שם היום – בעבר קראו אותו 'צום השביעי' (זכריה, ז, ה; ח, יט) – ושומרי-מצוות מונעים עצמם ביום זה ממאכל וממשקה. גדליהו נרצח לפני למעלה מאלפיים וחמש מאות שנים; ישראל זוכרים אותו – ושומרי-מצוות צמים לזכרו – מדי שנה בשנה. גדליהו לא היה אלא ממונה על שארית העם מטעם נבוכדנאצר מלך בבל. יצחק רבין היה נבחר העם.⁴⁸⁴

בחירתו לפתוח את פסק דינו⁴⁸⁵ בציטוט קטע גדול מהמקרא לא הייתה כמובן מקרית. מעבר להשוואה היסטורית, הוא ביקש להצביע על עוצמתו של המאורע הנורא מבחינה לאומית, ולעגנו כחוליה נוספת בדברי ימי ישראל.

גם כאשר הוא עוסק בעניינם של ילדים שהתבקשה הוצאתם ממשמורת אימם, הוא משתמש בביטוי שנאמר בפרשת אינוסה של נערה צעירה – "ואין מושיע לה".⁴⁸⁶ וכאשר הוא מגיע לדון בעברת האינוס עצמה, הוא מדמה אותה לרצח ממש, ואף זאת, בדבריו שלו, בעקבות המקרא:

"...וְלִנְעָרָה לֹא-תַעֲשֶׂה דָבָר אֵין לְנֶעֱרָה חֵטָא מִן כִּי פִּאֲשָׁר יָקוּם אִישׁ עַל-רַעְיוֹ וַיִּרְצָחוּ נַפְשׁ בֶּן הַדָּבָר הַזֶּה: כִּי בַשָּׂדֶה מִצָּאָה צִעָקָה הַנֶּעֱרָה הַמְּאֻרָשָׁה וְאֵין מוֹשִׁיעַ לָהּ (דברים כב, כה–כז)... שכם וחמור, נזכור – הם ואחרים עמהם – שילמו בחייהם לאחר ששכם אנס את דינה בת יעקב... אין צורך להסביר לא לילד ולא לילדה מה הוא הרע והמכוער⁴⁸⁷ שבעבירה, ומדוע ראוי הוא העושה מעשה אינוס כי ייענש במלוא חומר הדין... אכן, דבר-החוק הוא שיחייב אותנו – כלשונו וזכרו – ואולם, האומר כי בא הוא אל החוק כטבולה ראסה, יעשה שקר בנפשו. באים אנו

484 ע"פ הר"ש, לעיל ה"ש 322, בעמ' 741.

485 ה"פתיחות" וה"נעילות" של פסקי הדין של חשין (ושל מקצת שופטים אחרים) תורה שלמה הן, ולא כאן המקום להרחיב בה.

486 וכך כתב בבג"ץ 1480/01 חג'ג' נ' בית-הדין הרבני הגדול בירושלים, פ"ד נה(5) 214, 228 (2001): "עוצמתה של הזיקה בין בעלי-הדין לבין ישראל – זו זיקה הנדרשת להקניית סמכות לבית-הדין הרבני – תיגזר מנסיבותיו של כל עניין ועניין, ולא פחות מכך מן הצורך – הדוחק לעתים – לעזור למי שנותר ומושיע אין לו."

487 צירוף לשון זה החל רווח בלשון העברית בעקבות מערכון הספגטי "הטוב, הרע והמכוער".

אל החוק גם ברגש גם בידע. אכן, הידע אינו 'משפטי', ואולם אותו ידע שאינו משפטי הוא-הוא שימלא את נוסחות-המשפט בתוכן ובמהות.⁴⁸⁸

כאשר הוא נדרש, עם ששת עמיתיו, לסוגיה עמוקה בידי משכון, מחשבתו נודדת אל ה"עירבון" המקראי, והוא מבחין בינו לבין המשכון בן ימינו: "שלא כמשכון לפי חוק המשכון היה ה'עירבון' בתקופת האבות. הנה הוא סיפור יהודה ותמר [וכאן מופיע ציטוט ארוך מבראשית לח 16–20]... החותמת, הפתילים והמטה שהפקיד יהודה ביד תמר לא היו משכון כמשמעו בחוק המשכון. טעם הדבר הוא שתמר לא הותרה לקנות בעלות בחותמת, בפתילים ובמטה, ולא הותרה למוכרם אם לא יקיים יהודה את התחייבותו לשלוח אליה גדי עזים.⁴⁸⁹

בבואו לדון בידי שונים, דעתו נוטה היישר לאחד מסכסוכי השכנים הראשונים במקרא, ועליו הוא בונה את עצתו. וכך הוא כותב: "הנה-הם אברם ולוט, בן-אחיו (בן הרן), אשר חיו יחדיו כמשפחה, הם ומשפחותיהם וצאנם ובקדם.⁴⁹⁰ כך היה עד אשר אירע האירוע. וכך מספר לנו המקרא... ויפרדו איש מעל אחיו: זו הדרך לפירוק שותפות שאינה רצויה לאחד השותפים. אכן, כשם שמיכת-חבל בשניים, באחוזה, מגבירה חילים,⁴⁹¹ כן משיכת-חבל לעברים שונים מזיקה היא וראוי לה שתיפסק.⁴⁹²"

אחר הדברים האלה ראוי לציין כי קריאתו של חשין בתנ"ך לא הייתה "דתית" בהכרח. חשין לא רק קורא במקרא; לעיתים הוא גם מתעמת עימו, מתווכח, "חולק" עליו. כך, למשל, כתב אגב עיסוקו ברצח שפל של שבעה אנשים:

"אומרים לנו כי ייחודו של האדם בא לו משום שהאלוהים בראו בצלמו כדמותו:
'בְּצִלְמוֹ בְּצֶלֶם אֱלֹהִים בָּרָא אֹתוֹ'... (בראשית א, כז). כשאני לעצמי אומר, כי

488 עניין טייב, לעיל ה"ש 288, בעמ' 328. וכיוצא בו בע"פ שחאדה, לעיל ה"ש 397: "אכן, מעשה אינוס כמעשהו של המערער בנערה כבת 17 מדמה עצמו לרצח... קראנו כבר במקרא, שהאנוס נערה מאורסה כמוהו כרוצח...". בפסק דין זה חשין משתמש בצירוף לשון מקראי נוסף: "קושט אימרי-אמת" (הלקוח ממשלי כב 21), אשר משמש אותו תדיר. ראו, בין היתר, עניין בן-ארי, לעיל ה"ש 281, בעמ' 479; עניין התנועה למען איכות השלטון בישראל, לעיל ה"ש 128, בעמ' 770; עניין ארגון "בצדק", לעיל ה"ש 315, בעמ' 68.

489 רע"א 1690/00 מ. ש. קידוחי הצפון בע"מ נ' א. אבגל טכנולוגיה בע"מ, פ"ד נז(4) 385, 414 (2003). בהקדמתו לחוות דעתו בפסק דין זה ביקש השופט חשין להדגיש שכמעט אין מה לחדש בסוגיה זו, ואף כאן עשה שימוש בלשון מקרא וכתב כי "כבר היה לעולמים" (קהלת א 10). ראו שימוש זה גם ברע"א 5768/94 א.ש.ר. יבוא יצור והפצה נ' פורום אביוזרים ומוצרי צריכה בע"מ, פ"ד נב(4) 289, 385 (1998).

490 ואף צירוף זה על דרך לשון מקרא נכתב. ראו בראשית מו 32.

491 גם צירוף לשון זה הוא על דרך לשון המקרא. ראו קהלת י 10: "אם קָהָה הַכֶּזֶל וְהוּא לֹא פָנִים קָלָקֵל, וְחַזְלִים יִגְבְּרוּ..."

492 עניין מודעי, לעיל ה"ש 418, בעמ' 633.

ייחודו של האדם – כל אדם – בא לו משום שנברא בצלם האדם. זו תחילתו של מקרא. זה גם סופו.⁴⁹³

והקורא את השורות ו"בין השורות" יכיר וידע מה ביקורת חבויה בהן.

4. שימוש במקרא לשם פרשנות מונחים

גם השופט חשין, כעמיתו, עשה לעיתים שימוש במקרא לשם פרשנות של מונחים המופיעים בלשון החוק. דוגמה בולטת לעניין זה מצויה בפסק הדין המפורסם שעניינו צער בעלי חיים, שבו ביקש לצקת תוכן ומשמעות למונחים "עינוי", "התאכזרות" ו"התעללות" שחוק צער בעלי חיים (הגנה על בעלי חיים), התשנ"ד-1994, מדבר בהם:

"עינוי" פירושו גרימת סבל, כאב וייסורים: 'וישימו עליו שרי מסיים למען ענתו בסבלתם...' (שמות, א, יא). ובהמשך: 'ויעבדו מצרים את-בני ישראל בפרך...' (שם, יג-יד)... וכן כמעשה אמנון בתמר: '...ויחזק ממנה ויענה' (שמואל ב, יג, יד). וכמעשה שרי בהגר: '...ותענה שרי ותברח מפניה' (בראשית, טז, ו). 'להתאכזר' לאדם או לחיה פירושו להרע להם, לנהוג בהם ברוע לב, לנהוג שלא ברחמים, לנהוג בקשיחות לב: '...אכזרי הוא ולא ירחמו' (ירמיהו, ו, כג)... 'התעללות' פירושה התנהגות קשה ואכזרית כלפי הזולת, השפלתו של הזולת, עשיית רע לזולת. וכך אמר שאול לנושא כליו: '...שלף חרפך ודקרני בה פן-יבואו הערלים האלה ודקרני והתעללו-בי...' (שמואל א, לא, ד). וכמעשה בני-בנימין בגבעה בפילגשו של איש-לוי: '...ותעללו-בה כל-הלילה...' (שופטים, יט, כה).⁴⁹⁴

במקרה אחר הוא עשה שימוש במקרא לבירור משמעותו המדויקת של המונח "ארכה" או "הארכה":

"ואמנם, פירושו הלשוני של מושג ה'הארכה' אינו מחייב תמיד – ובכל הקשר – רציפות בין הדבר המקורי לבין הארכתו, ויש 'הארכה' שאינה מחייבת רציפות דווקא. כך שורר הנביא על ציון וכך קרא לה: '...הרחיבי מקום אהלך ויריעות משכנותיך וטו אל-תחשכי האריכי מיתריך ויתדתיך חזקי' (ישעיהו נד, א-ב)... ואולם מושג ההארכה נושא בבטנו פירוש נוסף והוא, נתינת ארכה – או ארכה נוספת – לביצועו של מעשה מסוים.⁴⁹⁵

493 ע"פ 1742/91 פופר נ' מדינת ישראל, פ"ד נא(5) 307, 289 (1997).

494 עניין עמותת "תנו לחיות לחיות", לעיל ה"ש 277, בעמ' 846 (ההדגשות במקור).

495 עניין סבן, לעיל ה"ש 470, בעמ' 56.

הנה כי כן, כפי שהראינו לדעת גם לעיל, המקרא משמש בידו של השופט חשין לא רק כלי לכתיבה בלשון נאה ויפה, אלא גם מקור פרשנות חשוב בפרשנותו של חוק, ואין הוא מניח ידו ממקור מקראי שעשוי לשמש לו "מקרא דמסייע".

אחרית דבר: למה לי תנ"ך בבית המשפט?

"פסק דין", כתב השופט מישאל חשין בדברי הפרידה שלו מבית המשפט העליון, "כמסיכה הוא על פנים. ופניו של שופט לא יראו.⁴⁹⁶ ואולם מבעד לסדקי העיניים יבקעו נבכי הנפש. קראת פסק דין וידעת מי השופט ומה אורחו. כן הוא השופט. כך הוא בשוכבו ובקומו, כך הוא בחייו".⁴⁹⁷

פסקי הדין של בית המשפט העליון הם במידה רבה תמונת מראה של המוסד ושל שופטיו. דיוקנם ניבט הימנו, לטוב ולמוטב. מעבר לדיון המשפטי ולניתוח האנליטי, משתקפים בפסקי הדין תרבות ואורח חיים. בחינת מקומו של התנ"ך בבית המשפט לאורך השנים, ובאופן ספציפי בפסקי הדין של כל שופט ושופטת, יוצרת שיקוף של עולמם, על האורות והצללים שבו.

מסענו בנתיבות המקרא של פסיקת בית המשפט העליון ביותר משבעים שנותיו – ושל פסיקת שני השופטים לבית חשין בפרט – מעלה כמה מסקנות ובמישורים שונים. באחד, במישור ה"מה", עולים הימנו הממצאים הבאים:

1. התנ"ך מהווה, אליבא דכולי עלמא, אחת מאבני היסוד של התרבות והמורשת של מדינת ישראל. ביטוי בולט לכך ניתן כבר במגילת העצמאות ובדברי שופטים על "ערכיה של מדינה יהודית".
2. להבדיל מהשימוש במקורות המשפט העברי האחרים, אשר מעורר לא אחת אנטגוניזם אידיאולוגי או חשש מפני אנכרוניזם (וחמור מכך – חשש מפני קלריקליות, רחמנא ליצלן), התנ"ך נתפס בעיני רבים – גם מקרב השופטים – כמורשת לאומית בראש ובראשונה, ולא כמורשת דתית (או קודם לאומית ורק אחר כך דתית). מכאן יובן מקומו המרכזי בדברי ימיהן של הציונות ומדינת ישראל.
3. להבדיל משאר מקורות המשפט העברי, התנ"ך נגיש מאוד: שפתו עברית; רוב פסוקיו נהירים לכל; הוא נלמד על ידי כל השופטים שצמחו במערכת החינוך הישראלית (וככל שחולפות השנים, רובם ככולם אכן התחנכו בה) כחלק בלתי נפרד

496 גם צירוף לשון זה מן המקרא הוא, מדברי ה' (!) אל משה, שמות לג 23: "וַיִּסְרְתִי אֶת פָּנַי וְאֵת אֶת אַחֲרֵי וּפְנֵי לֹא יֵרָאוּ." על ה"מסכות" שהשופטים עוטים על עצמם, דוגמת הגלימות האחידות, ועל תפקידן ביצירת דמות אימפרסונלית, ראו ויסמן "כבוד השופט", לעיל ה"ש 276, בעמ' 15.

497 חשין "מילות פרידה", לעיל ה"ש 279, בעמ' 273. אמרה זו הוטבעה על הכריכה האחורית של אוסף הלקטות ממשנתו של מישאל חשין: הכהן פרש בודד, לעיל ה"ש 1.

מתוכנית הלימודים – הן בבית הספר היסודי הן בחטיבת הביניים ובתיכון; וקיימים כלי עזר רבים ומגוונים כדי להגיע אליו.

4. לנוכח כל האמור היה אפשר לצפות שיינתן לתנ"ך מקום בולט במערכת משפט שאדניה נסמכים על ערכי היסוד של מדינת ישראל ומורשתה. ולא היא. בחינת הממצאים משבעים וארבע שנות פסיקה מלמדת כי רושמו של התנ"ך בכלל פסיקתו של בית המשפט העליון ניכר רק זעיר פה זעיר שם, ובעיקרו הוא תלוי שופט ספציפי: יש מן השופטים, דוגמת השופטים מישאל חשין ואביו שניאור זלמן חשין (וכמוהם השופטים רובינשטיין ועמית), שעושים בו שימוש תדיר – בין כדי לסמוך עליו גופי הלכות ובין כדי לעשותו "עיטור סופרים" לפסק דינם, לייפות את לשונו וסגנונו; לעומתם, בפסיקתם של שופטים אחרים – והם הרוב – כמעט לא בא זכרו של התנ"ך, לא במפורש ולא בעקיפין, ולא אחת הוא מודר הימנה לחלוטין.
5. בקרב אותם שופטים (דוגמת השופטים משה זילברג, חיים כהן ומנחם אלון) שעושים שימוש תדיר במשפט העברי, מקומו של התנ"ך – ביחס לשאר מקורות המשפט העברי – קטן למדי.

מן העיסוק בשאלת ה"מה", המספק תמונת מצב, עלינו לעבור לשאלת ה"למה": מה טעם התנ"ך אינו מקבל ביטוי ממשי בפסיקתם של רוב שופטי בית המשפט העליון? כתמיד, עשויות להיות לכך סיבות שונות ומגוונות, אישיות ומוסדיות. בהיבט המוסדי יכול הטוען לטעון כי להימנעות מאזכורם של מקורות משפט עברי בכלל ושל מקורות מקראיים בפרט אין כלל זיקה לשאלת יחסו של השופט למקרא (או למקומו של המקרא בחייו), אלא היא קשורה לגורמים שונים לחלוטין, ובראשם "תרבות הכתיבה המשפטית" (או בניסוח אחר: למי שופט בית המשפט העליון כותב את פסקי דינו – לבעלי הדין? לציבור הרחב?⁴⁹⁸). במהלך השנים נוצרו גישות שיפוטיות שונות ומגוונות המבקשות להציב דרך ראויה אשר יבור לו שופט בכתיבת פסקי דין.⁴⁹⁹ באופן ספציפי גישה זו מבקשת להתנזר ככל האפשר מהבאת אזכורים לא לצורך, בין שמדובר ב"משפט משווה" ובין שמדובר – ואולי מקל וחומר – באזכורים שאינם ממקורות משפטיים

498 כאשר מדובר בערכאות נמוכות יותר, הכתיבה – ובעיקר הנמקוּתיה – מכוונת גם לערכאת הערעור, אשר אפשר שתזדקק לעיין בפסק הדין. אולם נימוק זה אינו קיים בערכאה העליונה. ראו חיות, לעיל ה"ש 121.

499 בעניין זה יש כתיבה ענפה בעולם. לדוגמאות מישראל ראו משה לנדוי "על ניסוח פסקי-דין" ספר **תמיר** 187, 189 (יוסף תמיר ואורה הירש עורכים, 1999); שלמה לוין **להיות שופט** 47–51 (2009); יהושע ויסמן "על 'מצוות עשה' ועל 'מצוות לא תעשה' בכתיבת פסקי דין" **עלי משפט** ט 307, 307 (2011); מישאל חשין "הרהורים על אִמְנֻת ומשפט" **מנחה למנחם: קובץ מאמרים לכבוד הרב מנחם הכהן** 453 (חנה עמית, אביעד הכהן וחיים באר עורכים, 2007); רן לוסטיגמן ומיכל אהרונז **זאת ועוד! דיוקן העברית המשפטית בישראל** (2016). בשנים האחרונות הקדישה מערכת המשפט שימת לב מרובה לנושא זה, וכל שופט חדש עובר השתלמות של כמה ימים בכתיבת פסקי דין. זכיתי להשתתף במשך כמה שנים במפגש המסכם של השתלמות זו, שבו שוחח עימי השופט מישאל חשין על דרכו המיוחדת בכתיבת פסקי דין.

פורמליים (חוקים, פסקי דין ואולי גם מאמרים).⁵⁰⁰ ביטוי לכך אף ניתן במעין "כללי כתיבה נכונים" שחולקו לשופטי ישראל (אם כי מן הערכאות הזוטרות) באחת מהשתלמויות השופטים, וביניהם – לצד ההוראה לקצר ולתמצת בכתיבה – באה ההנחיה הבאה: "שליטתך בשפה הלטינית זכורה לנו מאז ומתמיד (וכן בקיאותך במקורות המשפט העברי). אין צורך לחזור על כך שוב ושוב."⁵⁰¹ הוראה מעין זו מניעה מראש את השופט להתנזר מאזכורי משפט עברי בפסיקתו ומאזכורי תנ"ך בכלל זה. גישה זו דוגלת דרך כלל בכתיבת פסק דין קצר,⁵⁰² ומעודדת כתיבה "רזה",⁵⁰³ פורמליסטית. לצד זה יש מן השופטים המצביעים על חוסר הרלוונטיות של המקרא העתיק לסוגיות בנות ימינו.

לטענות אלו הייתה זכות עמידה אילולא טפחה המציאות על פניהן. באשר לטענה הראשונה, בדבר צמצום השימוש במקורות "חוץ-משפטיים", עיון במכלול פסקי הדין – והם אלפים במספר – שניתנו בבית המשפט העליון בתקופה זו מלמד כי ברבים מהם נעשה שימוש תדיר במקורות אחרים (מלבד התנ"ך) – הן מקורות משפטיים הן מקורות

500 על מגבלות השימוש ב"משפט משווה" ראו דברים שכתב חשין בשחר ימיו: "מוסד משפטי ניתן לדמותו לצמח וכמו צומח הוא על קרקע שיטת משפט פלונית, ממנה הוא יונק וניזון... שתלת אותו בקרקע זרה – שילבת אותו במערכת הנורמות של סדר משפטי אחר – והוא שלח שורשיו ונאחז בקרקע החדשה – נמצאת מחזיק בידך מוסד משפטי חדש, שרק דמיון חיצוני בינו לבין קודמו בגלגול." מישאל חשין **מיטלטלין בדין הנוזקין** 167 (1971). ראו גם הכהן **פרש בודד**, לעיל ה"ש 1, בעמ' 318–321. לעניין זה, במיוחד בהקשר של סוגיות חוקתיות, ראו גם ע"א 413/80 **פלונית נ' פלוני**, פ"ד לה (3) 57, 78–80 (1981) (דברי השופטת הדסה בן-עתו); עניין **עדאלה**, לעיל ה"ש 178, בעמ' 419; בג"ץ 5239/11 **אבנרי נ' הכנסת**, פס' 4 לפסק דינו של השופט עמית (פורסם באר"ש, 15.4.2015); בג"ץ 7647/16 **האגודה לזכויות האזרח בישראל נ' שרת התרבות והספורט**, פס' 35 לחוות דעת המיעוט של השופט מינץ (פורסם באר"ש, 13.5.2020); יהושע ויסמן "על הוראת המשפט בארצות הברית ובישראל" **משפטים** יב 426 (1982); אמנון רייכמן "קול אמריקה בעברית? פנייתו של בית-המשפט הישראלי אל הדין האמריקני בסוגיית חופש הביטוי" **שקט, מדברים! התרבות המשפטית של חופש הביטוי בישראל** 185 (משפט, חברה ותרבות, מיכאל בירנהק עורך, 2006).

501 ראו הכהן "עשיית עושר ולא במשפט העברי", לעיל ה"ש 13, ליד הערות 127–129.

502 בין היתר – ואולי בראש ובראשונה – מתוך התחשבות בעומס המוטל על כתפי בית המשפט ועל בסיס ההנחה שכל הארכה לא לצורך תבוא על חשבון כתיבת פסקי דין אחרים, ואולי אף תוביל לעיגולי דין של ממש בתיק הנדון או בתיקים אחרים. ראו חיות, לעיל ה"ש 121. לזיקה שבין אורך פסק הדין למספר האזכורים שבו ראו שחר, חריס וגרוס, לעיל ה"ש 13, בעמ' 141–142; וינשל-מרגל, לעיל ה"ש 5, בעמ' 133. לא למותר להעיר כי פסוקי המקרא קצרים לרוב, ואזכורם לא יביא לידי גידול משמעותי באורך פסק הדין. זאת, לעומת אזכור מקורות אחרים, כגון קטעים מפסקי דין או ממחקרים משפטיים, אשר דרך כלל ארוכים הרבה יותר. יתר על כן, המציאות מלמדת כי שופטים שמרבים לצטט מהתנ"ך (דוגמת השופטים חשין, האב ובנו, והשופטים רובינשטיין ועמית) הרבו בכתיבת פסקי דין יותר מעמיתיהם לשיפוט באותו פרק זמן (בעניין זה יש לשקלל לא רק את מספר פסקי הדין, אלא גם את קושיין ומורכבותן של הסוגיות המשפטיות שבהן דן כל שופט), ויש להניח שהעומס על שכמם לא היה קטן מזה שהוטל על שכמ עמיתיהם.

503 לעניין זה ראו, למשל, חיות, לעיל ה"ש 121.

לבר-משפטיים.⁵⁰⁴ אכן, גם כאן יש הבדל בין שופטים שונים, וכשם ש"אין שני נביאים מתנבאים בסגנון אחד", אין שני שופטים כותבים פסקי דין בסגנון אחד: יש מהם המרבים בהבאת מקורות חוץ-משפטיים ו"משפט משווה", ויש הממעיטים בהם.⁵⁰⁵ אך בעניין דנן בולטת הימנעותם של רבים – מבין אלה ומבין אלה – מלהידרש לספר הספרים. כך, באופן בולט, לעניין התוכן, וכך, במידה מסוימת, גם לעניין הצורה והסגנון. ההימנעות מאזכור התנ"ך בולטת באותם מקרים שבהם נדון לפני בית המשפט מקרה שנוסבותיו ועובדותיו ממש "מזמינות" אזכור מעין זה.⁵⁰⁶

בחינת היחס בין מספר אזכורי התנ"ך בפסקי הדין לבין אורכם מלמדת על אי-הלימה ביניהם: יש פסקי דין רבים בני עשרות (ומאות) עמודים ("מגה-פסקים") שלא בא בהם ולו אזכור אחד מן המקרא, ולעומתם פסקי דין ואף החלטות בני עמודים ספורים שהתנ"ך בא בהם לידי ביטוי. ניתוח הפער בין המועד שבו התקיים הדיון האחרון בתיק לבין מועד מתן פסק הדין מלמד שאין הלימה גם בין הזמן שהקדיש השופט לכתיבת פסק הדין לבין מספר אזכורי המקרא בו: יש פסקי דין שניתנו בחלוף שנים (לעיתים רבות) מאז התקיים הדיון האחרון בתיק ולמרות זאת אין בהם שימוש במקרא, ולעומתם פסקי דין שניתנו בו ביום או סמוך לאחר מועד הדיון האחרון בתיק ואף על פי כן ניתן בהם ביטוי למקרא. קצרים של דברים: לא אורך פסק הדין או משך כתיבתו משפיעים בעניין זה, אלא רצון הכותב וההגניעה שלו, בקיאותו בספר הספרים וסגנון כתיבתו.⁵⁰⁷

דוגמה אופיינית להימנעות מהידרשות לתנ"ך ניתן למצוא בפסק דין שדן בהרחבה – לאורך 141 עמודיו ובהרכב מורחב של תשעה שופטים – בחוקיותו של "חוק הפליטים והמסתננים".⁵⁰⁸ השופטת עדנה ארבל, שכתבה את פסק הדין העיקרי, מתייחסת בחוות דעתה, בין היתר, לפרשה המקראית של "ברית עבד מעם אדוניו", וכתבה כי "...ראוי להפנות אל ספר הספרים ואל מסורת אבות המנחים אותנו גם כיום... פרשני המקרא ציינו כי הכתוב מדבר בעבד שאינו יהודי אשר בורח מארץ אחרת ונמלט מידי אדוניו אל ארץ

504 על השימוש בקטעי שירה וספרות יפה ראו, לדוגמה, חנן מלצר "על משפט, ספרות ושיפוט" ספר **נילי כהן: משפט, תרבות וספר** 129 (עופר גרוסקופף ושי לביא עורכים, 2017); הכהן "עושה השלום", לעיל ה"ש 37.

505 לפי מחקרם של שחר, חריס וגרוס, לעיל ה"ש 13, בעמ' 180. נכון לעת כתיבת מאמרם, שנת 1996, נדחקה הפסיקה הזרה לשוליים, ומשקלה בכלל האזכורים הלך ופחת.

506 על פוטנציאל השימוש בתנ"ך בסוגיות משפטיות, בין לשם שאיבת עקרונות יסוד של צדק ומשפט הימנו בין לשם השראה, ראו את שלל הדוגמאות הפזורות לכל אורכו של מאמר זה וכן את **פרשיות ומשפטים**, לעיל ה"ש 83.

507 גם לחינוך המשפטי, אשר ככל שחולפות השנים הולך ו"צר עולמו כעולם המשפט", יש חלק נכבד במגמה זו, המתבטאת בהצרת אופקים כללית ובהצטמצמות בדל"ת אמות של משפט, במקום רוחב הדעת היחסי (הניכר הן בשליטה מלאה בשפות שונות הן בשליטה במקורות תרבות חוץ-משפטיים) שבו ניתנו שופטי "הדור הראשון". שחר "משכן כמשפט", לעיל ה"ש 14, בעמ' 408.

508 חוק למניעת הסתננות (עבירות ושיפוט) (תיקון מס' 3 והוראת שעה), התשע"ב-2012, ס"ח 119.

ישראל⁵⁰⁹. שמונת עמיתיה, השופטים האחרים שישבו בדין, התעלמו כמעט כליל מעמדת המשפט העברי בסוגיה חשובה זו.⁵¹⁰

בעניין זה נוסף כי טיעונים אחרים שנשמעים לא אחת בעניין ההימנעות מעשיית שימוש במקורות המשפט העברי בכללותו אינם יפים לעניין השימוש בתנ"ך. באשר לנימוק ה"אידיאולוגי" – שלפיו שימוש במקורות "דתיים" מערב מין בשאינו מינו, מערבב בין הדת למדינה, ועלול להגיע, רחמנא ליצלן, כדי קלריקליזם ממש – נימוק זה בוודאי אינו יפה לתנ"ך, שהרי ספר הספרים נהיה כבר מזמן לספר בעל אופי לאומי ותרבותי לא פחות (ואולי יותר) מאשר ספר דתי. ביטוי לכך ניתן בראש מגילת העצמאות של מדינת ישראל.⁵¹¹ והא ראייה, היה אם צריך כזו, שאפילו אגנוסטיקנים או אתאיסטים כדוד בן-גוריון – אשר נמנעו כמעט באדיקות מלהיזקק למקורות מן התקופה הבת-מקראית ועד הפלמ"ח (ואף זלזלו בערכם) – עשו שימוש תדיר בספר הספרים והעלו אותו על נס.

הנימוק הנוסף שמשמש תדיר את המונעים עצמם משימוש במשפט העברי הוא חוסר הנגישות של המקורות הבת-מקראיים והקושי בהבנתם. גם נימוק זה אינו יפה לתנ"ך, אשר כתוב – ברובו הגדול – בלשון עברית המובנת לכל בר דעת, ולצידו יש כלי עזר רבים המאפשרים לכל אדם, אפילו אינו תלמיד חכמים, לגשת אל התנ"ך. גם נימוק "חוסר הזמן" נראה מוקשה לנוכח העובדה שקיימים כלי עזר רבים המאפשרים גישה מהירה מאוד לתנ"ך.

באשר לטענת ה"אנכרוניזם", גם לה אין זכות עמידה בהקשר של שימוש בתנ"ך. ראשית, גם המבקשים להביא לחמם מהתנ"ך אינם מדברים באימוץ הנורמות והערכים שבו כמות שהם, אלא בדרך של "התאמה" לימינו. שנית, יש להבחין בין פרטים שנזכרים בתנ"ך, אשר אפשר שכוח רבים מהם אכן אינו יפה לימינו ובימינו, לבין כללים ועקרונות יסודיים, שכוחם יפה מאז ולתמיד. העקרונות של "עשות משפט ואהבת חסד והצנע לכת" והעיקרון של "צדק צדק תרדוף" – צדקתם עומדת לעד.

השימוש בתנ"ך, בין בתוכן בין בסגנון, עשוי לבטא גם את אותו קשר-גשר שבין מורשתנו הלאומית עתיקת היום לבין משפטה המתחדש של מדינת ישראל בימינו. כפי שהעיר כבר השופט מנחם אלון: "כשם שלשונו של עם זקוקה ליסודות ולהיסטוריה – ומי כמונו יודע זאת מתוך חווית הנס שבתחיית השפה העברית – כך גם, ומותר לומר כל שכן גם, משפטו של עם זקוק לשרשים ולעבר, שמהם הוא יונק ובצלם הוא חוסה.

509 בג"ץ 7146/12 אדם נ' כנסת ישראל, פ"ד סו(1) 717, פס' 119 לפסק דינה של השופטת ארבל (2013). לרלוונטיות של מקורות מקראיים לסוגיה זו ראו אביעד הכהן "והנה מצרים רודפים

אחריהם": על היחס לפליטים ומבקשי מקלט "פרשת השבוע 370 (פרשת צו, התש"ע).

510 יוצא דופן הוא השופט הנדל, אשר ייחד בתחילת דבריו (עניין אדם, לעיל ה"ש 509, בעמ' 867–868) דברים קצרצרים למשפט העברי, ואגב דברי התלמוד במסכת גיטין (בבלי, גיטין סא, ע"א) הזכיר שני פסוקי גמרא שדנים בחובה הכללית לעשות טוב, ללא קשר ספציפי לסוגיה הנדונה של הפליטים.

511 הכרזה על הקמת מדינת ישראל, ע"ר התש"ח 1.

המשפט המתגבש במדינה העברית זקוק לשרשים ולעבר משלו, ואלו ימצאו לו רק אם ידע להשתרש ולהשתלב אל נכון במערכת המשפט העברי ההיסטורי.⁵¹² במעין "צוואה רוחנית" שהותיר לבני ביתו, בחוות דעת שנכתבה אך לא פורסמה, כתב השופט חשין:

"לעצמי אבקש כי נכדיי יחונכו במורשת אבותיי ובמורשתי, כי יידעו מהי שירת הים, מי הייתה דבורה הנביאה ומהי קינת דוד על שאול ויהונתן; כי יידעו מי היו הלל הזקן והרמב"ם; כי ישירו בדבקות 'לי כל גל נושא מזכרת' ואת 'סימן טוב ומזל טוב'; כי ידעו מי היה דיקי ומי הוא יבכה של יהודה עמיחי; כי יחיו את מגש הכסף; כי ידעו על מה נכתבה 'מגילת האש' וכי יידעו מי היה ביאליק⁵¹³ ומי הוא חיים גורי; כי ילמדו על השואה ויידעו כי שנית מסדה לא תיפול."⁵¹⁴

אכן, בשביל מישאל חשין, כמו בשביל אביו ש"ז חשין, היה התנ"ך לא רק "עוד ספר", ספר בין ספרים, מקור אקראי לאסמכתה מזדמנת, אלא "ספר הספרים", מקור השראה בלתי נדלה, מורה דרך, מצפן ומצפון. אהבתם לתנ"ך של השניים, האב ובנו, לא ידעה גבול. הם הגו בתנ"ך יומם ולילה, בשבתם בביתם ובלכתם בדרך, בשכבם ובקומם. פסוקי המקרא נהיו לחלק מהדי־אן־איי שלהם, לבשר מבשרם. הם בתנ"ך, והתנ"ך – בהם. בדברם אלינו, על פה ובכתב, הם דוברים לא רק עברית, אלא גם "תנ"כית". במישור האישי, עבור השופטים לבית חשין, האב ובנו, ברוב המקרים השימוש בתנ"ך לא היה רק מתודה, אלא לעיתים גם מהות; לא שימוש במקור קדום רק לצורכי רטוריקה ושכנוע (אם כי כוחם של הנרטיב והלשון, כידוע לכל בר בי רב בשדה ה"משפט וספרות", רב להם בשכנוע הקורא ובעל הדין בצדקת פסק הדין), וגם לא רק כקישוט ספרותי בעלמא, אלא כביטוי לחלק מהווייתם. כך באוהלי משפט, כך חוצה להם. כך דיברו וכך חיו. ובלשונם: הם בתנ"ך, והוא – בהם. שימושם בתנ"ך אכן בא גם לשם קישוט וייפוי של פסק הדין, מעין "עיטור ביכורים", אבל גם לשם עיצובן של תרבות הכתיבה בכלל ושל תרבות כתיבת המשפט במדינת ישראל בפרט. זאת, מעבר לסגנון הכתיבה המיוחד שלהם, אשר גם ללא קשר לתנ"ך הגביה עוף אל על.⁵¹⁵

512 מנחם אלון "המשפט העברי במשפט המדינה" הפרקליט כה 27, 53 (1968) (ההדגשה במקור).

513 על שימושו של חשין ביצירת ביאליק ראו עניין **עיצובן לטרהויו**, לעיל ה"ש 474, בעמ' 773, וכן בדברים הנרגשים שכתב אגב דיון בהריסת בית מחבל שרצח ילדה קטנה – ראו בציטוט לעיל ליד ה"ש 111 מתוך עניין **אלעמרין**, לעיל ה"ש 104, בעמ' 702.

514 הכהן **פרש בודד**, לעיל ה"ש 1, בעמ' 6.

515 במובנים רבים ניתן לדמות את סגנונו של מישאל חשין לתמונה שיצר השופט לנדוי בתארו את עמיתו השופט חיים כהן: "לא אחת היה נדמה לי כאילו חברנו עולה על אותו סוס פלא, הפגסוס של האגדה היוונית, הדוהר אל על על כנפי הדמיון והשירה, כאשר חבריו בני התמונה הרגילים זוחלים להם על פני האדמה ומשתאים פעורי פה למראה מעופו." משה לנדוי "עם פרישתו של השופט חיים כהן מבית המשפט העליון" **עיוני משפט** ח 5, 6 (1981).

במישור הציבורי, בעיני רוחו ראה השופט חשין את זיקתו לתנ"ך כחלק מתרבותו הלאומית – לא הדתית – של העם. מסיבה זו, הגם שהיה מסויג במידת מה מהידרשות למקורות מאוחרים יותר של המשפט העברי (ובוודאי למקורות ה"רבניים"), הוא שאב מן התנ"ך – בדומה לאביו – מלוא חופניים חוכמה, בינה ודעת, דברים שבמהות ותוכן ודברים שבצורה וסגנון.

לא ייפלא אפוא שגם כאשר "ירד המסך" על יצירתו השיפוטית, בחר חשין להיפרד מרעיו-עמיתיו בבית המשפט בדברי עידוד וחיוק, שאף בהם דיבר עימם ב"תנ"כית". וכך אמר להם בחתימת דבריו: "תחזקנה ידיכם"⁵¹⁶ ויאמץ לבבכם.⁵¹⁷ המשיכו לעמוד על משמרתכם יומם ולילה⁵¹⁸ ועשייתם הישר והטוב⁵¹⁹ כאשר הורגלנו ועשינו כל הימים.⁵²⁰ כאמור בראשו, מאמר זה נע בעיקרו על שני צירים מרכזיים, וניזון משני מעיינות עיקריים: האחד, הציר האישי של "בעלי העניין", מעיינים של "האב והבן", השופטים לבית חשין ד"ר ש"ז חשין ובנו ד"ר מישאל חשין; והאחר, הציר של ה"עניין", מקום התנ"ך בבית המשפט העליון הישראלי לאורך השנים. אגב מסענו הראינו לדעת כי בעוד המעיין הראשון, מעיינה של משפחת חשין, ספוג ורווי כולו בפסוקי התנ"ך, מפכה ומנביע עוד ועוד עקרונות יסוד משפטיים וזכרי לשון מן המקרא, המעיין השני נראה כהולך ומידלדל עם השנים.

בציר האישי ניכר הבדל בין האב לבן. האב ראה בתנ"ך את "ספר הספרים" של המשפטן, ועשה בו שימוש בפסיקתו, אך בעיקר במישור הלשוני והסגנוני.⁵²¹ מעטים הם המקרים שבהם שימש התנ"ך לשניאור זלמן חשין יתד ממשית, לא כל שכן בלעדית, לתלות עליה את הכרעתו המשפטית.⁵²² בנו מישאל, לעומת זאת, כדרכו בדברים הרבה,

516 ראו לעיל ה"ש 409.

517 בדומה לברכת משה ליהושע ממשיך דרכו: "תִּזְקֶנָּה וְאֶמְצָא, כִּי אֶתָּה תִּנְחַל אֶת הָעָם הַזֶּה אֶת הָאָרֶץ אֲשֶׁר נִשְׁבַּעְתִּי לְאֲבוֹתֶם לָתֵת לָהֶם." יהושע א 6.

518 צירוף לשון מקראי (בלשון ימינו יבוא דרך כלל "יום ולילה"). ראו, לדוגמה, יהושע א 8: "...וְהָיְתָה בּוֹ יוֹמָם וָלַיְלָה..."

519 על פי דברים ו 18: "וְעָשִׂיתָ הַיֵּשֶׁר וְהַטּוֹב כְּעִנִּי יְהוָה..." תוך השמטת הסיומת "בעיני ה'". ראו לעיל ה"ש 169.

520 נאום הפרידה מבית המשפט העליון, לעיל ה"ש 1; הכהן פרש בודד, לעיל ה"ש 1, בעמ' 7.

521 בהקשר זה ראוי להזכיר, עם זאת, את אמירתו של ש"ז חשין: "צורה ותוכן ירדו כרוכים מן השמים לצרכי דין ומשפט. הצורה שבה ניתנים דברי חוק היא, למעשה, רוחם ונשמתם, ולעולם אין אתה יכול לציין במדויק את קווי התחום שבין החוץ והפנים, המלים ומשמעותן, הלבוש והתוך." חשין "התנ"ך ספר-ספריו של המשפטן", לעיל ה"ש 202, בעמ' 354–355.

522 יש לתלות חלק מן האיפוק והריסון של האב בשימוש בתנ"ך גם ברוח הכללית ששרתה על בית המשפט העליון בימי בראשית (ראו שחר, חריס וגרוס, לעיל ה"ש 13, בעמ' 130–131). בשנים הראשונות היו פסקי הדין קצרים מאוד באופן יחסי. בתקופת כהונתו של הבן, לעומת זאת, פסקי דין בני עשרות עמודים (ואף יותר ממאה) כבר לא היו מחזה נדיר, וכך גם ההפלה למחוזות אחרים. אם נוסיף את רגישותו ורגשנותו, מזגו הסוער ושטף המילים שפרצו ממנו – הן בכתב הן על פה – כלבה סוערת מתוך לועו של הר געש פעיל במיוחד (לדימוי האחרון ראו אילה פרוקצ'יה מישאל חשין 54–55 (2016)), לא נופתע לגלות את עקבות אלה גם בפסקי הדין שיצאו מתחת ידיו.

הפליג בעניין זה במידה מרובה (ויש שיאמרו למעלה מן המידה). התנ"ך היה בו והוא היה בתנ"ך בכל אשר הלך – בשכבו ובקומו, בשבתו ובכיתו ובלכתו בדרך. לא אחת מתקבל הרושם שהשופט חשין לא נדרש למאמץ, לא מיוחד ולא רגיל, כדי להעלות בחכתו מקראות ששימשו לו כלי עבודה. התנ"ך זרם בעורקיו והיה חלק בלתי נפרד מהגנום החשיני, מהדי-אן-איי שלו. הוא בתנ"ך, והתנ"ך – בו.

התנ"ך שימש למישאל חשין גם משטח המראה גם מסלול נחיתה; גם יתד לתלות עליה הלכות משפט מהותיות גם כלי להנחלת מורשת ותרבות; גם אמצעי סגנוני גם כלי רטורי. וכל ה"קוקטייל" הזה, רב גוונים ורב טעמים, נמזג ונמסך אל תוך פסקי הדין. יש שדרשו אותו לגנאי ויש שדרשו אותו לשבח, אך איש לא היה יכול להיוותר אדיש אליו. במישור ה"ענייני", המוסדי, מבט-על בדבר מקום התנ"ך בבית המשפט העליון למן היווסדו ועד היום מלמד כי השימוש בו תלוי, כמו רוב הדברים, בעיקר ברצון – ברצון השופט להידרש לו, ברב או במעט – ופחות במשפט, בסוגיה המשפטית הנדונה. שופט שהתנ"ך הוא חלק מעולמו, דוגמת שני השופטים לבית חשין, ייתן ביטוי לתנ"ך בכל אשר ילך, וימצא בספר הספרים עקרונות יסוד כמעט בכל עניין ועניין; ואילו שופט אחר, שהמקרא אינו חלק מעולמו – הן מצד בקיאותו בו הן מצד זיקתו הנפשית אליו – או שהוא אינו רוצה להידרש אליו מטעמים שונים ומגוונים, ידיר אותו משולחנו ולא ייתן לו כמעט כל ביטוי בפסיקתו.

בחניה אמפירית של השימוש בתנ"ך ורישומו בפסיקת בית המשפט העליון במהלך השנים – במהות, בצורה ובסגנון – מלמדת על מגמה עקיבה, הולכת ונמשכת, של ירידת קרנו. השימוש בתנ"ך כמקור הסתמכות מהותי או כמקור בר הראיה, ואפילו כמעין לשוני, הולך ופוחת – הן בשימוש ישיר הן בשימוש עקיף. מגמה זו גם משקפת את הירידה הנמשכת והמקיילה במקומו ומעמדו של התנ"ך בחברה הישראלית בכלל.⁵²³ למן ראשית ימיה של התנועה הציונית ועד לעשורים הראשונים שלאחר הקמת המדינה תפס התנ"ך מקום חשוב ביותר בהווה הישראלית. "חוג התנ"ך" שבבית ראש

523 בשנים האחרונות נעשו כמה נסיונות להשיב את עטרת תפארת התנ"ך ליושנה. השופט מישאל חשין יזם בכנסות השבע-עשרה והשמונה-עשרה, בשיתוף יושב ראש הכנסת דאז, את הקמת החוג למקרא בכנסת, ועמד בראשו. במסגרת החוג נערכו כמה כינוסים בכל שנה, שבהם תלמידים ממוסדות חינוך ממלכתיים – לצד שרים וח"כים – שמעו הרצאות בנושאים מקראיים מפי חוקרי תנ"ך. אחד הפרויקטים המשמעותיים בשדה זה הוא מיזם 929. לאחר פטירתו של השופט חשין הייתה משפחתו אחת התומכות הגדולות של מיזם זה, ובסיום המחזור הראשון הושקה "מהדורת חשין", אשר כוללת, לצד התנ"ך עצמו, גם מבחר פרשנויות שנכתבו עבור המיזם. בחינת "ייצוגם" של שופטי בית המשפט העליון במיזם 929 מלמדת שכמה מהם – דוגמת הנשיאה מרים נאור, המשנה לנשיאה אליקים רובינשטיין והשופטת דפנה ברק-ארז – נטלו בו חלק, אם כי בדרך כלל ביוזמתם של ראשי המיזם, ולא ביוזמתם שלהם. על המניע למיזם זה ראו בני לאו "לפתוח את ארון הקודש" מקור ראשון: מוסף שבת 22.5.2015. did.li/musaf-shabbat-benny-lau. על ההתנגדות לו בקרב הציבור האורתודוקסי ראו גילי (מבצרי) זיוון "הילכו שתיים יחדיו? על המתח בין תפיסה מודרנית לתפיסה פוסט-מודרנית בזהות הציונית-דתית" *ממשגיח הכשרות לנהג הקטר? הציונות הדתית והחברה הישראלית* 79, 99–100 (יאיר שלג עורך, המכון הישראלי לדמוקרטיה, 2019).

הממשלה ונשיא המדינה, כנסים בין-לאומיים שבהם נדונו סוגיות מקראיות, "פרקי היום בתנ"ך", פעילות החברה לחקר המקרא, חידון התנ"ך העולמי, שירים ופזמונים שתוכנם נשאב מספר הספרים,⁵²⁴ הם רק חלק מהסממנים לכך. יש להדגיש כי במגוון פעולות אלו נטלו חלק לא רק אלה המוגדרים "שלומי אמוני ישראל", שומרי מצוות ומסורתיים, אלא אנשים מכל שדרות החברה הישראלית, יהודים ושאינם יהודים.

הסיבות לירידה במעמד התנ"ך בחברה הישראלית בכלל ובבית המשפט העליון בפרט רבות ומגוונות. הראשונה שביניהן היא הבורות וחוסר הידיעה.⁵²⁵ בהעדר ידיעת תנ"ך אי-אפשר לעשות בו שימוש. אותה "קינה" שהשמיע מנהיג מפ"ם יעקב חזן – "רצינו לגדל דור של אפיקורסים וגידלנו דור של עמי ארצות" – מהדהדת בקול גדול וקוראת לתיקון המעוות.

סיבה אחרת מצויה במישור האידיאולוגי – בראיית התנ"ך כטקסט דתי, שהנשמרים מן הדת יישמרו גם ממנו, ולא כנכס תרבות לאומי. ל"ניכוס" התנ"ך – מדעת ולא מדעת – לציבור שומרי המצוות⁵²⁶ יש השלכה גם על עיסוקם (או שמא נדייק ונאמר אי-עיסוקם) של מי שאינם שומרי תורה ומצוות בתנ"ך. סיבה אחרת נעוצה בהימנעותם העקרונית של שופטים מסוימים מהבאת מובאות ותימוכין ממקורות שאינם משפטיים, לרבות "משפט משווה". בהקשר זה אין לתנ"ך מעמד מיוחד, אלא הוא בכלל שאר המקורות ה"לבר-משפטיים" שאין עושים בהם שימוש בפסק הדין. סיבה נוספת להימנעות משימוש בתנ"ך נעוצה באופיים הלא-נורמטיבי בעליל של רוב פרקיו ובהרכבו הלא-שיטתי והלא-בירירי (האקלקטי),⁵²⁷ אשר אינם מאפשרים – כך נטען – לגבש בו ומתוכו עמדה ברורה בסוגיות משפטיות העולות על הפרק (דוגמת ענישה קולקטיבית, שוויון מגדרי ולאומי, וכיוצא באלה). בהקשר זה מושמעת תדיר גם טענת ה"אנכרוניזם", הקוראת להימנע מהיזקקות לטקסט שנוצר לפני אלפי שנים במציאות אחרת ושונה לחלוטין מזו של ימינו.

לצד נימוקים אלו, התומכים בהימנעות מהכנסת התנ"ך להיכל המשפט, קיימים טיעוני נגד. על הבורות וחוסר הידיעה ניתן להתגבר בנקל באמצעות לימוד התנ"ך ועיון בו. בעיני רבים, המשפט העברי – כלשון השופט מישאל חשין – "כחוק הנסתר" הוא,

524 בצד שירים ופזמונים שעושים שימוש ממשי בפסוקי המקרא כצורתם (דוגמת "עושה שלום במרומיו") קיימים עשרות ומאות השואבים השראה מספר הספרים. ראו "שירים על נושאים תנכיים" www.tora.us.fm/tnk1/sig/9jir.html.

אתר הניווט בתנ"ך www.tora.us.fm/tnk1/sig/9jir.html.
525 "בורולוגיה" זו ניכרת היטב במקרים שונים ומגוונים. כך, לדוגמה, בשיבושי פסוקים שנשמעים במהלך נאומים של אנשי ציבור (דוגמת "וקפץ אדמתו צמו") או בפגישות אקראיות (דוגמת אותו איש ציבור שפגע בפרופסור למקרא יאיר זקוביץ, מחוקרי המקרא הגדולים בדורנו, ואמר לו בהתלהבות כי ראה בחנות הספרים את ספרו האחרון "גִּבָּהּ מעל גִּבָּהּ"); כך בתיאור של אחד מהעיתונים הנחשבים בישראל שדיווח כי עם פרישתו ממשרד הביטחון אמר השר איציק מרדכי כי "לא גווע לכו" (...) ועוד כהנה וכהנה.

526 כך, למשל, בחידוני התנ"ך, אשר בעשרות השנים האחרונות כמעט כל המשתתפים בהם – ובוודאי הזוכים – הם בני החינוך הדתי.

527 ראו לעיל ליד ה"ש 83–84.

"לא ידענו מבואיו ומוצאיו, קשה הוא בהשגה, תרתי־משמע, ובחלקים ניכרים בו אף שפתו – שפת שינער – לא ידענו".⁵²⁸ לא כן התנ"ך. ברובו הגדול הוא כתוב בעברית, ולא בארמית או בלשון רבנית הידועה רק ליודעי ח"ן, ולימודו במערכת החינוך, החל בגיל צעיר, מקרב את עולמו גם למי שאינו מצוי ברזי שאר מקורותיו של המשפט העברי. ספרות העזר העצומה שנכתבה ביחס לתנ"ך – לרבות בנוגע ל"משפט המקרא" – מסייעת לכל החפץ לבוא בשעריו ללא קושי. נמצינו למדים אפוא כי טיעון זה, המושמע תדיר ביחס לשאר מקורות המשפט העברי, אין כוחו יפה ביחס לתנ"ך.

באשר לפן האידיאולוגי: כפי שהודגש לעיל, להבדיל ממקורות רבניים אחרים שבמשפט העברי, התנ"ך נתפס מאז ומעולם גם (ויש שיאמרו – בעיקר) כנכס לאומי, ולא רק דתי. דומה שבהקשר זה התנ"ך מתייחד משאר מקורות המשפט העברי. גם מי שמסתייג – מסיבה זו או אחרת⁵²⁹ – מאימוץ עקרונות בתר־מקראיים המצויים במשפט העברי וב"מורשת ישראל" יודה כי לתנ"ך נקבע ב"מורשת ישראל" מקום מיוחד במינו. ביטוי לכך ניתן הן בכתביהם של אבות הציונות הן בהכרזה על הקמת מדינת ישראל, שדיברה ב"חזונו של נביאי ישראל".⁵³⁰ לא יפלא אפוא שגם אנשים שרחוקים מבחינה מעשית ומבחינה אידיאולוגית מהפן הדתי של מורשת ישראל, ואפילו אתאיסטים או "חילונים גמורים" דוגמת דוד בן־גוריון והשופט חיים כהן, לא נמנעו מלהידרש לתנ"ך בהקשרים שונים – תרבותיים, חינוכיים,⁵³¹ משפטיים ופוליטיים – וראו בו אחת מאבני היסוד של מדינת ישראל. בין היתר ניתן לכך ביטוי בשבועת האמונים של שופטי ישראל הראשונים. בדומה לשבועה של חיילי צבא ההגנה לישראל,⁵³² שבועת האמונים של שופטי בית המשפט העליון הראשונים – פרט לשופט אולשן – נעשתה כאשר ידם מונחת על ספר התנ"ך.⁵³³

528 חשין "מורשת ישראל ומשפט המדינה", לעיל ה"ש 82, בעמ' 68.

529 ראו שם.

530 הכרזה על הקמת מדינת ישראל, לעיל ה"ש 511. ס' 1 לחוק יסוד: כבוד האדם וחירותו מפנה ל"רוח העקרונות שבהכרזה על הקמת מדינת ישראל". האזכור המפורש בהכרזה העצמאות הן של "ספר הספרים הנצחי" (להבדיל מספרים אחרים) הן של "חזונו של נביאי ישראל" – כבסיס ליסודות החירות, הצדק והשלום שעליהם תושבת מדינת ישראל – עשוי לתמוך בפרשנות הרואה בתנ"ך מקור עדיף על שאר המקורות.

531 ביטוי פורמלי לכך הוא קביעת מקצוע התנ"ך כמקצוע חובה בבחינות הבגרות בבתי הספר היהודיים במערכת החינוך הממלכתית. זאת, להבדיל מהמקצוע "תושב"ע – תורה שבעל פה", שהוא מקצוע רשות בלבד (אם כי בבתי הספר הממלכתיים־הדתיים חובה ללמוד תושב"ע בהיקף של שלוש יחידות לימוד לפחות). בבתי הספר הנוצריים לומדים במקום התנ"ך את הברית החדשה, בבתי הספר המוסלמיים לומדים את הקוראן, ובבתי הספר הדרוזיים לומדים "מסורת דרוזית" בתוכנית מיוחדת של משרד החינוך.

532 חנן מלצר "צה"ל כצבאה של מדינה יהודית ודמוקרטית" **משפט ועסקים** יד 347, 355–356 (2012).

533 השופט אולשן הצהיר אמונים בטקס חילוני. יצחק אולשן **דין ודברים** 213 (1978); "שופטי ביה"ד העליון נשבעו לשפוט את העם בצדק" **על המשמר** 15.9.1948, 1.

כידוע, קולמוסים רבים נשתברו בעניין היזקקותו של בית המשפט ל"מורשת ישראל" ולמשפט העברי, כחובה או למצער כרשות וכמקור השראה. ביטוי לזיקה זו ניתן בחוק יסודות המשפט, התש"ס-1980⁵³⁴ אשר מפנה את בית המשפט ל"משפט העברי ומורשת ישראל" במקרה של חֶסֶר (לְקוֹנָה), וכן בחוקי היסוד – חוק יסוד: כבוד האדם וחירותו וחוק יסוד: חופש העיסוק – אשר מטרתם, כנאמר ב"סעיף המטרה" שלהם, היא לעגן בחוק יסוד "את ערכיה של מדינת ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית".

הד למקומו החשוב של התנ"ך במסכת "ערכיה של מדינה יהודית" נשמע היטב בדברי הנשיא אהרן ברק. עוד בראשית ימיו כשופט הוא דיבר על החשיבות שב"שאיבת השראה" מנכסי התרבות היהודיים, וכך כתב: "עלינו לבנות את בניינו שלנו על יסוד ניסיון העבר שהצטבר. איננו מתחילים הכול מחדש, ומן התבונה הוא, שנשאב השראה מהחכמה האוניברסלית בכלל ומחכמתנו שלנו, העברית, בפרט. חלילה לנו לעצום עינינו מנכסי תרבות ומשפט כלליים, ועל אחת כמה וכמה חלילה לנו לעצום עינינו מנכסי תרבותנו שלנו."⁵³⁵

לימים, עם חקיקתם של חוקי היסוד שידברו ב"ערכיה של מדינה יהודית ודמוקרטית", התייחס פרופ' ברק באופן מפורש לתנ"ך. בבואו לתאר "מדינה יהודית מהי?" הוא כתב: "מדינה יהודית היא מדינה שערכי החירות, הצדק, היושר והשלום של מורשת ישראל הם ערכיה... שערכיה שאובים גם ממסורתה הדתית, שהתנ"ך הוא הבסיס שבספריה ונביאי ישראל הם יסוד מוסריותה... מדינה שהמשפט העברי ממלא בה תפקיד חשוב... מדינה שבה ערכיה של תורת ישראל, ערכיה של מורשת היהדות וערכיה של ההלכה היהודית הם חלק מערכיה הבסיסיים... ערכיה של מדינת-ישראל כמדינה יהודית בהיבט המורשת... כוללים ערכים... כגון 'ואהבת לרעך כמוך' ו'עשית הישר והטוב'; מצויים ביניהם ערכים פרטיקולריים ואוניוורסליים... זהו עולם ומלואו."⁵³⁶ בהקשר זה ראוי להסב את שימת הלב לכך שלשיטתו של השופט ברק, פנייה לערכי היסוד של המשפט העברי – ודומה, מקל וחומר, שכך גם פנייה אל התנ"ך, הניצב בבסיס תשתיתו – אינה כפנייה ל"דין זר" ול"משפט משווה", המחייבת בדרך כלל הוכחה באמצעות חוות דעת מומחה; כניסוחו של ברק, "זו פניית חובה."⁵³⁷

משפטה של "מדינה יהודית ודמוקרטית" אינו יכול אפוא להתעלם משורשיו. וכפי שאמר נשיא בית המשפט העליון השופט משה לנדוי:

534 בהקשר זה יוזכר התיקון לחוק משנת 2018, אשר לצד "מורשת ישראל" הוסיף במפורש גם את "המשפט העברי".

535 ד"נ הנדלס, לעיל ה"ש 140, בעמ' 798.

536 אהרן ברק "מדינת-ישראל כמדינה יהודית ודמוקרטית" **עיוני משפט** כד 9, 10 (2000). על דברים אלו חזר ברק בהזדמנויות שונות, לרבות בדברים שנשא עם פרישתו. ראו אהרן ברק "דברים בבית המשפט העליון עם פרישתי מכס השיפוט" **משפטים** לח 3, 5 (2008). עם זאת, לא ניתן להם כמעט כל ביטוי ממשי ומעשי ביצירתו הענפה של השופט ברק. על שינוי גישתו של ברק למשפט העברי, ולו ברמה הניסוחית, ראו פורת **חוק יסודות המשפט**, לעיל ה"ש 53, בעמ' 53 והמקורות המאוזכרים שם.

537 אהרן ברק **שופט בחברה דמוקרטית** 290 (2004).

"המשפט הישראלי החלוני הוא משפט ללא שרשים היסטוריים משלו, בחינת אדם ללא צל... ויש משהו מלאכותי מאד ואף פטיתי בנסיונות המשפטים שלנו להעלות פרטי פרטים מן ההיסטוריה המשפטית האנגלית מלפני דורות, על מנת שאלה יספקו לנו פתרונות לצרכי מדינת ישראל של היום. זו הבעיה הגדולה של המשפט הישראלי המודרני ורבים מאתנו – אף מן החילוניים שבינינו – כואבים את הכאב על כך שעד כה לא נמצאה דרך הסינתזה בין המשפט העברי כנכס תרבותנו הלאומית לבין דרישותיה של חברה מודרנית כשלנו."⁵³⁸

יתר על כן, לצד הפן הפורמלי, ולצד היותו הכלי שבאמצעותו בית משפט מכריע במחלוקת בין צדדים, פסק דין משמש גם "סוכן תרבות". בין אם השופט מתכוון לכך ובין אם לא, למקורות שהוא עושה בהם שימוש יש השפעה על קוראיו. שימוש במקור מסוים עשוי לא רק להביאו – על תוכנו – לידיעת הקורא, אלא גם לשמש זרז לשימוש עתידי בו על ידי בעלי דין, פרקליטים, שופטים ומלומדי משפט.⁵³⁹ להידלדלות השימוש באוצרות הרוח בכלל, ובתנ"ך בפרט, בין כותלי בית המשפט יש השלכות החורגות הרבה אל מעבר לעולם-אולם המשפט.⁵⁴⁰

עשיית עושר במשפט הישראלי באמצעות התנ"ך – גם עושר תוכני, גם עושר משפטי, גם עושר תרבותי, גם עושר לשוני – יש בה כדי להקרין על המשפט הישראלי ועל בית המשפט הישראלי, ולהאציל מהודו והדרו עליהם. אולי נתקשה להאמין למראה עינינו, אך הצירוף "חזונו של נביאי ישראל", שמקורו ממגילת העצמאות, נזכר במשך שבעים וחמש שנות פסיקתו של בית המשפט העליון בפחות מעשרים פסקי דין!⁵⁴¹

538 משה לנדוי "הלכה ושקול דעת בעשיית משפט" **משפטים** א' 292, 305 (1968). הנשיא לנדוי נתן ביטוי לגישתו זו גם בד"נ הנדלס, לעיל ה"ש 140, בעמ' 799: "נפרה את מחשבתנו המשפטית מאוצרותיו העשירים של המשפט העברי, המגלם את חכמת החיים של קדמונינו...". אכן, בדומה לעמיתו הנשיא ברק, גם בפסיקתו של לנדוי אין כמעט ביטוי למקורות המשפט העברי בכלל ולתנ"ך בפרט.

539 דוגמה אנקדוטלית לעניין זה מצויה בסדרת מאמרים משפטיים שעסקה במעמד השטחים בדיון הישראלי. פרופ' יורם דינשטיין כתב מאמר תחת הכותרת (שמקורה בספר ישעיהו א' 27) "ציון במשפט הבינלאומי תיפדה" **הפרקליט** כז' 5 (1971). כתגובה על מאמר זה פרסם פרופ' יהודה צבי בלום מאמר שכותרתו "ציון במשפט הבינלאומי נפדתה" **הפרקליט** כז' 315 (1971), שעליו שב יורם דינשטיין והגיב במאמר שגם כותרתו לקוחה מלשון מקרא (ויקרא יט' 20): "'והפדה לא נפדתה' או 'לא הפגנות אלא מעשים'" **הפרקליט** כז' 519 (1971). לשימוש נוסף בתנ"ך, על לשונו וסגנונו, בתחום המאמרים המשפטיים ראו, לדוגמה, איל בנבשתי "נגרש ונשמע" **משפט וממשל** א' 441 (1993); יורם שחר "משכן כמשפטו", לעיל ה"ש 14.

540 לעניין זה ראו, לדוגמה, את קינתו של ח"נ ביאליק: "הציוניות [=הציונות – א' ה'] הולכת ומתרוקנת מתכנה ההסטורי הלאומי וניזונה בקב זעום של כל מיני חרובי בסר". חיים נחמן ביאליק "גורל הספר והתרבות" (כרוז, התשכ"ג). וראו את דברי השופט לנדוי שהובאו לעיל ליד ה"ש 538.

541 מעניין להשוות זאת לעקרון שוויון הזכויות "בלי הבדל דת, גזע ומין", שזוגן במגילת העצמאות בסמוך ונזכר עשרות רבות של פעמים בפסיקת בית המשפט העליון.

חכמי משפט דימו לא אחת את המשפט לשרשרת ארוכה, בנויה חוליות חוליות, שכל דור ודור מוסיף לה חוליה משלו. השימוש בתנ"ך מחבר בין החוליה הראשונה לאחרונה, ומביא את השרשרת לידי גמר טוב.

בדברים שנשא בעל פה באחת ההזדמנויות⁵⁴² דיבר השופט זילברג על הלשון העברית כעל טירה עם עליות ומרתפים. הטירה הזו מפולשת, ואתה רואה בו־זמנית גם את המרתפים וגם את עליות הגג. אבל, הוסיף ואמר, למרבה הצער ולמגינת לב, הישראלי בן ימינו מעדיף לעיתים לחיות בדירת שיכון בת שני חדרים, שברובה גם אינה שלו, בזמן שרשום על שמו בטאבו נכס אדיר ללא שימוש.

השופטים לבית חשין, האב ובנו, מזגו את יינו הטוב והישן של התנ"ך לתוך קנקנו המתחדש של המשפט הישראלי, ולימדונו מה רב העושר והטוב הצפון בשילוב מבורך זה, של התנ"ך והמשפט, ומה רב כוחו להעשיר את הפסיקה, לדלות פנינים ממקורות מחצבתנו שלנו, להאיר עיניים ולשמח לבבות.⁵⁴³

542 תודתי לידידי הסופר חיים באר, שממנו שמעתי את הדברים לראשונה. לפי שעה לא מצאתי להם צד בכתובים.

543 כביטוי הקולע של השופט חיים כהן ביחס למקורות המשפט העברי כולם בבג"ץ קטלן, לעיל ה"ש 263, בעמ' 305–306, שם כתב: "חברי הנכבד... ברוב בקיאותו, העלה בחכתו מובאות מרשימות מאד מן הספרות המשפטית האנגלית והאמריקאית... אמרתי בלבי, לא רק מפיהם של הללו אנו חיים: הבה אנסה לדלות ממקורות מחצבתנו שלנו דברי חכמים להאיר עיניים ולשמח לבבות."